Die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen.

Inaugural-Dissertation

dér juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Erich Linden
Referendar am Landgericht zu Essen

Approbiert am 14. November 1928

Gedruckt
im Tageblatt-Haus, Coburg
1929

29:164

Referent:
Geheimer Rat Univ.-Prof. D. Dr. Sehling.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalts-Verzeichnis.

Einleitung.

I. Das geltende deutsche Recht.

A. Begriff und Wesen der Berufsvereine.

B. Die unzulässigen Kampfhandlungen.

1. Ihr Begriff;
2. Ihre grundsätzliche rechtliche Behandlung;
3. Tarifvertragsverletzung.
   a) Tarifungehorsam.
   b) Friedensbruch.
4. Unerlaubte Handlung.
   a) § 823 Abs. 1.
   b) § 823 Abs. 2.
   c) § 824.
   d) § 826.

C. Die Haftung für unzulässige Kampfhandlungen.

1. Bei Tarifvertragsverletzungen.
   a) Beim rechtsfähigen Verein.
   b) Beim nichtrechtsfähigen Verein.
2. Aus unerlaubter Handlung.
   a) Beim rechtsfähigen Verein.
   b) Beim nichtrechtsfähigen Verein.

D. Rechtsfolgen und Umfang der Haftung.

1. Rechtsfolgen beim Tarifbruch.
2. Bei unerlaubter Handlung.

II. Kritik des geltenden Rechtszustandes, Reformvorschläge.

A. Entwürfe.

B. Reformvorschläge im Schrifttum.

C. Der 34. Deutsche Juristentag (1926).

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533908_0041

Literatur-Verzeichnis.

Gesamtdarstellungen.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts; Bd. 1, Tübingen und Leipzig 1900; Bd. 2, 1902.

Dernburg: Die allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts des Deutschen Reichs und Preußens; II. Aufl., Halle 1902.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts: Bd. 1, 9. Aufl., Berlin 1903.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts; 22.—24. Aufl., Marburg 1924.

Erdel: Arbeitsrecht, Mannheim 1923.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich; 15. Aufl., München 1924.

Goerrig: Das Arbeitsrecht des neuen Deutschlands; III. Aufl., 1920. Bd. I; Die Rechte des Arbeiters. Bd. II; Die Rechte des Arbeitgebers.

Goldmann-Lilienthal: Das Bürgerliche Gesetzbuch; II. Aufl., 1903.

Hoeniger-Schultz-Wehrle: Jahrbuch des Arbeitsrechts, Mannheim 1919 ff.

Hueck: Handbuch des Arbeitsrechts; Stuttgart 1922.

Jacobi: Grundlehren des Arbeitsrechts; Leipzig 1927.

Jadesohn: Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands; Berlin 1923.

Kaskel: Das neue Arbeitsrecht; Berlin 1920.

— Arbeitsrecht; III. Aufl.; Berlin 1928.

Kommentar von Reichsgerichtsräten zum BGB.; VI. Aufl., Berlin und Leipzig 1928.

von Landmann: Kommentar zur Gewerbeordnung für das Deutsche Reich; Bd. II, 7. Aufl., München 1925.

Lotmar: Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reichs; Bd. I u. II, Leipzig 1902/1908.

Matthaei: Grundriß des Arbeitsrechts; Mannheim 1923.

Melsbach: Deutsches Arbeitsrecht; Berlin und Leipzig 1923.

Nörpel: Arbeitsrecht 1924.

Oertmann: Deutsches Arbeitsvertragsrecht mit Einschluß der Arbeitskämpfe; Berlin 1923.

— Kommentar zum BGB.; Bd. I, Allgemeiner Teil, III. Aufl., Berlin 1927; Bd. II Recht der Schuldverhältnisse, I. Abtlg., 5. Aufl., Berlin 1928; II. Abtlg., 3. u. 4. Aufl., Berlin 1910.

Planck: Kommentar zum BGB.; Bd. I, 4. Aufl., Berlin 1913; Bd. II, 4. Aufl., Berlin und Leipzig 1928.

Potthoff-Jadesohn-Meissinger: Rechtsprechung des Arbeitsrechts 1914—1927; II. Aufl., Stuttgart 1927.

Sinzheimer: Grundzüge des Arbeitsrechts, Jena 1921.

Soergel: BGB.; III. Aufl, Berlin, Stuttgart, Leipzig 1926.

Staub: Kommentar zum Handelsgesetzbuch; Bd. III, 12. u. 13. Aufl.; Berlin und Leipzig 1926.
Staudinger: Kommentar zum BGB.; Bd. I, 9. Aufl., München, Berlin u. Leipzig 1925, Bd. II, 9. Aufl. 1928.
Stein: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich; Bd. I u. II. 14. Aufl. Tübingen 1928.
von Thur: Der Allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. I, Leipzig 1910.
Warneyer, Kommentar zum BGB., Bd. I, Tübingen 1923.

Einzeldarstellungen:

Baum: Die guten Sitten im Klassenkampf. In: Das Gewerbegericht, 8. Jahrg. 1902, Nr. 2, S. 17.
Bogs: Die Koalitionsfreiheit und ihre Grenzen. In: Der Kaufmann in Wirtschaft und Recht, 1923; S. 223.
Brodmann: Das kommende Streikrecht. In: Arbeitsrecht, 1922; Nr. 7/8, S. 397.
von Broecker, Schadensersatzansprüche aus dem Lohnkampf, Hamburg 1906.
Bühler: Streikrecht oder nur Streikfreiheit? In: Arbeitsrecht 1923, Nr. 9, S. 562.
Deetz: Der Haftungsgrund bei den unerlaubten Handlungen des BGB. In: Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts; Bd. 64, S. 164.
Dersch: Die Rechtsprechung des RG. zum Berufsvereinsrecht. In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 1926, Sp. 449 ff.
Eckstein: Haftung für unerlaubte Handlungen des Repräsentanten. In: Archiv für die Zivilistische Praxis; Bd. 114, S. 114.
Elster: Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit des Streikbeteiligten. In: Arbeitsrecht, 1920; Nr. 1, 2, S. 15.
Erdel: Berufsvereine. Rechtliche Stellung. In: Karten-Auskunftei. Heft 3, vom 10. 9. 1919.
Erdmann: Zur künftigen gesetzlichen Regelung des Arbeitskampfes. In: Arbeitsrecht 1922, Nr. 9, S. 543.
— Streik und Gewerkschaftshaftung. In: Arbeitsrecht, 1922; Nr. 11, S. 655.
Ettinger: Zivilrechtliche Folgen der Verrufserklärungen. In: Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentages, 1908, IV; S. 185 ff.
Frielinghaus: Streikrecht. In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 1922; Nr. 10, S. 609 ff.
Gierke: Vereine ohne Rechtsfähigkeit.
Goerrig: Der Deutsche Juristentag zur Frage der Haftung der Arbeitgeber- und Arbeitnehmer-Verbände für unzulässige Kampfhandlungen. In: Zeitschrift für Betriebswirtschaft; 1927, Nr. 2, Sp. 152 ff.
Groh: Koalitionsrecht; Mannheim 1922.
Inwieweit haftet ein Berufsverein der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen, und welche Aenderungen des Deutschen Rechtes sind hier, zugleich unter Beobachtung ausländischer Vorbilder, empfehlenswert? In: Deutsche Juristenzeitung; 1926, Heft 17/18, Sp. 1297.
Herschel: Arbeitskampf und Friedenspflicht; Duisburg 1928.
Hueck: Das Recht des Tarifvertrages, Berlin 1920.
— Die Haftung aus Tarifverträgen nach geltendem Recht, In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht; 1921, Sp. 379 ff.
— Der Entwurf zu einem Arbeitstarifgesetz; In: Juristische Wochenschrift, 1921, S. 613.

von Karger: Die rechtlichen Folgen des Streiks und der Aussperrung; In: Arbeitgeber; 1920, Nr. 17, S. 239.
Kaskel: Zur Lehre vom Tarifbruch. In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht; 1922, Sp. 397 ff., 477 ff.
— Koalitionen und Koalitionskampfmittel. Arbeitsrechtliche Seminarvorträge I; Berlin 1925.
— Hauptfragen des Tarifrechts. Arbeitsrechtliche Seminarvorträge II; Berlin 1927.
Krückmann: Der Boykott im Lohnkampf; Leipzig 1918.
Lion-Levy: Streik, Aussperrung und Boykott nach geltendem Recht. In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht; 1921, Sp. 529 ff.
von Liszt: Die Deliktsobligationen im System des BGB.; Berlin 1898.
Lotmar: Die Tarifverträge zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. In: Brauns Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik; 1900, Bd. 15, S. 1.
Maschke: Boykott, Sperre und Aussperrung; Jena 1911.
Melsbach: Vertragsbrüchige Streiks und Aussperrungen. Diss., Marburg 1912.
— Die Rechtsfähigkeit der tariffähigen Vereinigungen. In: Leipziger Zeitschrift 1925, Nr. 1, Sp. 19.
Meyer: Kritische Streifzüge in das Gebiet der unerlaubten Handlungen. In: Recht 1924, S. 277 ff.
Nipperdey: Beiträge zum Tarifrecht; Mannheim 1924.
— Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Tarifrecht (1919 bis 1925). In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 1926, Sp. 193, 273, 333.
— Inwieweit haftet ein Berufsverein der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen, und welche Aenderungen des deutschen Rechts sind hier, zugleich unter Beobachtung ausländischer Vorbilder, empfehlenswert? In: Verhandlungen des 34. Deutschen Juristentages 1926, Bd. 1, S. 395.
Oertmann: Zur Frage nach der Haftung der Berufsvereine . In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 1921, Sp. 295 ff.
— Schadensersatzpflicht des obligatorisch Berechtigten, Berlin 1900.
— Welche zivilrechtlichen Folgen knüpfen sich an die im modernen Lohnkampf üblichen Verrufserklärungen, insbesondere an das Verbot des Einkaufs und Verkaufs, des Arbeitgebens und Arbeitnehmens? In: Verhandlungen des 28. Deutschen Juristentages, 1906, II, S. 33.
Pape: Welche zivilrechtlichen Folgen knüpfen sich an die im modernen Lohnkampf üblichen Verrufserklärungen, insbesondere an das Verbot des Einkaufs und Verkaufs, des Arbeitgebens und Arbeitnehmens? In: Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentages 1908, IV, S. 246 ff.
Pinczower: Das Verhältnis des § 826 BGB. zum Boykott; Breslau 1911.
Potthoff: Streik als Rechtsfrage, In: Arbeitsrecht 1919, S. 90.
Riezler: Arbeitskraft und Arbeitsfreiheit in ihrer privatrechtlichen Bedeutung. In: Archiv für das bürgerliche Recht, Bd. 27, S. 219.
Salinger: Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbetrieb. In: Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 62, S. 289.
Schall: Das Privatrecht der Arbeitstarifverträge. In: Jherings Jahrbüchern, Bd. 52, S. 1 ff.

Sinzheimer: Der korporative Arbeitsnormenvertrag.
— Ein Arbeitstarifgesetz.
— Das Kernproblem der Tarifrechtsreform. In: Juristische Wochenschrift 1924, S. 1008 ff.
Staub: Die positiven Vertragsverletzungen; Berlin 1904.
Stein: Schadensersatzansprüche bei Streik und Aussperrung; Marburg 1916.
Thorndike: Zur Rechtsfähigkeit der deutschen Arbeiterberufsvereine; Tübingen 1908.
Weigert: Die außervertragliche Haftung von Großbetrieben für ihre Angestellten; Berlin 1925.
Zimmermann: Die Haftung der Gewerkschaften für Streikschäden. In: Soziale Praxis, 1923, Heft 18/19.
Zschaler: Boykott, Sperre und Aussperrung, Streik, Ausstand, Verruf im Lichte des geltenden Rechts; Leipzig 1917.

Ferner wurden benutzt:

Reichsarbeitsblatt, Berlin, 1920 ff.
Der Arbeitgeber, Berlin, 1920 ff.
Arbeitsrecht, Stuttgart, 1919 ff.
Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Mannheim, Berlin, 1921 ff.
Gewerbe- und Kaufmannsgericht.
Soziale Praxis.
Schlichtungswesen.
Juristische Wochenschrift.
Deutsche Juristenzeitung.
Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.
Schriften der Vereinigung der deutschen Arbeitgeber-Verbände.
Entscheidungen des RG. in Zivilsachen.
Entscheidungen des RG. in Strafsachen.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.

Einleitung.

Das Problem der Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen steht seit längerer Zeit im Vordergrund der arbeitsrechtlichen Erörterungen. Besonders seit der Stabilisierung unserer Währung hat die Frage erhöhte Bedeutung gewonnen, da sich seit dieser Zeit (aus Gründen, die hier nicht zu erörtern sind) die Arbeitskämpfe wesentlich vermehrt und verschärft haben. Diese Arbeitskämpfe werden heute nicht bloß durch äußere Machtmittel entschieden, sondern weitgehend mit geistigen Waffen ausgefochten. Jeder Partner bemüht sich, die Kampfmöglichkeiten, die ihm das Arbeitsrecht gewährt, im Notfalle restlos auszunutzen. Jeder Partner wacht eifersüchtig darüber, ob sich nicht der Gegner einer Rechtsverletzung schuldig macht — einer Rechtsverletzung, die es erlaubt, den Gegner ins Unrecht zu setzen, ihn vor das Gericht zu ziehen und ihm die Pflicht zur Zahlung gewaltiger Entschädigungssummen aufbürden zu lassen. Demgemäß spielen im modernen Arbeitsrecht die Fragen des Arbeitskampfrechts eine besondere Rolle, ja, es gibt wohl kaum ein Gebiet des modernen Arbeitsrechts, das so starken Unklarheiten, Zweifeln und Meinungsverschiedenheiten unterworfen ist wie dieses für die Praxis so überaus wichtige Rechtsgebiet des Arbeitskampfes. Die Wissenschaft hat sich eingehend mit ihm beschäftigt, und auch der 34. Deutsche Juristentag, der im Jahre 1926 in Köln stattfand, hat zu der Frage, inwieweit insbesondere die Berufsvereine der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen haften, Stellung genommen. Das weitgehende Interesse, das man in allen beteiligten Kreisen dieser Frage entgegenbringt, die hohe Bedeutung einer zweckmäßigen Regelung des Arbeitskampfrechtes für das gesamte Wirtschaftsleben und der Wert der gutachtlichen Prüfung der Frage durch den Deutschen Juristentag lassen es angebracht erscheinen, eine zusammenfassende Darstellung der Frage hinsichtlich der geltenden Rechtslage zu geben, sowie die dagegen vorgebrachten Reformbestrebungen zu erörtern und zu würdigen.

1

I.

Das geltende deutsche Recht.

A. Begriff und Wesen der Berufsvereine.

Es soll die Frage untersucht werden, inwieweit nach heute geltendem Recht ein Berufsverein der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen haftet. Begrifflich sind Berufsvereine oder, wie sie in unseren Gesetzen genannt werden, „die wirtschaftlichen Vereinigungen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern", solche Vereinigungen, in denen sich einerseits Arbeitgeber, andererseits Arbeitnehmer in dieser Eigenschaft zusammenschließen, um sich ausschließlich oder überwiegend mit der Regelung der Arbeitsverhältnisse — wie § 152 GewO. sagt, der „Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen" zu beschäftigen. Der Begriff des Berufsvereins erfordert also, daß er entweder aus Arbeitgebern oder aus Arbeitnehmern besteht, und zwar aus Personen, die in dieser ausdrücklichen Eigenschaft der Vereinigung angehören.[1]) Erforderlich ist ferner nach heute herrschender Meinung,[2]) daß die Vereinigung zu dem ausgesprochenem Zweck erfolgt, eine Einwirkung auf die Gestaltung des Arbeitsverhältnisses der Mitglieder auszuüben und hierzu unabhängig gegenüber der gegnerischen Gruppe als dem sozialen Gegenspieler die eigenen Interessen wahrzunehmen und zu vertreten.[3]) Das Ziel liegt sonach auf wirtschaftlichem und sozialpolitischem Gebiet[4]); und zwar muß dieses Ziel

[1]) Damit ist zwar nicht ausgeschlossen, daß frühere Arbeitgeber und Arbeitnehmer nach beendetem Arbeitsverhältnis die Mitgliedschaft behalten, auch andere Personen, die weder Arbeitgeber oder Arbeitnehmer sind, noch früher gewesen sind, zu außerordentlichen oder Ehrenmitgliedern ernannt werden können. Sie dürfen aber dann weder stimmberechtigt sein, noch sonst irgendwie auf Leitung und Verwaltung der Verbände Einfluß nehmen.

[2]) Kaskel, AR. S. 275; Nipperdey, Verhandl. S. 435, 438; Peters, bei Kaskel, Koal. S. 32.

[3]) Kaskel, a. a. O.

[4]) Beschluß des Reichsarb.-Ministers vom 1. 9. 1920, Reichsarbeits-Blatt I, S. 52.

entweder das ausschließliche oder doch das Hauptziel der Vereinigung sein. Andere Zwecke, z. B. politische, wissenschaftliche, religiöse oder kulturelle Zwecke, schließen die Eigenschaft als Berufsverein aus, wenn sie mit dem oben genannten Zweck in Widerspruch stehen oder gegenüber jenem als dem Hauptzweck nicht als bloße Nebenzwecke zurücktreten. Nicht wesentlich ist dagegen, welcher Mittel sich die Vereinigung zur Erreichung ihrer Ziele bedient; insbesondere ist es nicht erforderlich, daß sie, sei es satzungsgemäß, sei es tatsächlich, von den sogen. „gewerkschaftlichen Kampfmitteln" des Streiks und der Aussperrung Gebrauch macht.[5]) Die Gesetzgebung bietet zu einer solchen Einschränkung keine Handhabe, im Gegenteil hat — wie Kaskel[6]) hervorhebt — der für das bisherige Koalitionsrecht grundlegende § 152 GewO. die Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter ausdrücklich nur als wichtiges Beispiel („insbesondere") eines Vereinigungszweckes, also gerade nicht als einzigen Vereinigungszweck bezeichnet. Ein Berufsverein, der nach seiner Satzung seine Ziele nur mit „wirtschaftsfriedlichen" Mitteln zu erreichen suchte, würde also darum nicht aufhören, ein Berufsverein zu sein. Für die folgende Darstellung kommen naturgemäß aber nur diejenigen Berufsvereine in Betracht, welche zur Erreichung ihrer Ziele auch die mögliche Anwendung gewerkschaftlicher Kampfmittel in ihre Satzung aufgenommen haben.

B. Die unzulässigen Kampfhandlungen.

1. Ihr Begriff.

Mehr Schwierigkeiten bietet die Frage, was wir unter dem Begriff der unzulässigen Kampfhandlungen zu verstehen haben, und zwar insofern, als in der arbeitsrechtlichen Literatur eine scharfe Bestimmung dieses Begriffes kaum gebracht wird, und unter den einzelnen Schriftstellern sich erhebliche Meinungsverschiedenheiten darüber herausgestellt haben. Am meisten finden wir statt einer Definition, eine Unterteilung, eine Aufzählung der wichtigsten und für das soziale, wirtschaftliche und rechtliche Leben bedeutsamsten Kampfmittel: Streik, Aussperrung und Boykott, wobei aber gleichzeitig hervorgehoben wird, daß sich die Zahl der Mittel des Arbeitskampfes mit den gen. drei keineswegs erschöpft. Man vergißt aber, wie Nikisch[1]) m. E. sehr richtig bemerkt, das charakteristische wesentliche Merkmal, das diese Handlungen erst

[5]) Peters, a. a. O.; Landmann, bei Kaskel, Koal. S. 46.
[6]) Kaskel, a. a. O.
[1]) Verhandl. des 34. Deutschen Juristentages, Bd. 2, S. 823.

zu Kampfhandlungen stempelt; und bei diesem Zustand ist es nicht weiter verwunderlich, daß auch darüber keine Einmütigkeit herrscht, ob jeder Streik, jede Aussperrung und jeder Boykott als Kampfhandlungen zu bezeichnen sind. Die herrschende Meinung bejaht dies.[2]) Jede gemeinsame Arbeitsniederlegung, jede Entziehung der Arbeitsmöglichkeit gegenüber den Arbeitnehmern, ohne daß damit notwendig eine Einwirkung auf die Gestaltung der Arbeitsverhältnisse verfolgt wird, sollen als Kampfhandlungen gelten, so daß also nicht nur der Kampf um die Lohn- und Arbeitsbedingungen, sondern beispielsweise auch ein Streik zwecks Entlassung mißliebig gewordener Arbeitsgenossen oder eine Verrufserklärung gegenüber einem politischen Gegner unter den Begriff der Kampfhandlungen fallen. Neuerdings wird diese Auffassung namentlich von Kaskel[3]) und Oertmann[4]) dahin eingeschränkt, daß als Kampfhandlungen im arbeitsrechtlichen Sinne nur solche Kampfmaßnahmen angesehen werden, die auf das Ziel gerichtet sind, günstigere Löhne und Arbeitsbedingungen herbeizuführen; sei es, daß die bisherigen Arbeitsbedingungen aufrecht erhalten werden sollen, während der soziale Gegner sie verschlechtern will, sei es, daß gegenüber den bisherigen Arbeitsbedingungen eine Verbesserung erreicht werden soll, die der Gegner nicht, oder nicht in dem gewünschten Ausmaß gewähren will.

Ein anderer Zweck als der zuletzt genannte gehört dagegen nicht in das Gebiet der Arbeitskämpfe und muß überhaupt für die arbeitsrechtliche Betrachtung ausscheiden; denn der allgemeine, zu politischen oder sonstigen Maßregelungszwecken unternommene Kampf ist eine gesellschaftliche oder geschäftliche Maßnahme genereller Art und kein spezifisch arbeitsrechtliches Kampfmittel. Die Berechtigung der hier vertretenen Ansicht ergibt sich daraus, daß es nur auf diese Weise möglich ist, den Begriff des Arbeitskampfes als einen Bestandteil der Arbeitsstreitigkeiten aufzufassen und ihn in das System des Arbeitsrechts einzuordnen. Zudem sind damit die Arbeitskämpfe in einen sachlichen Zusammenhang mit dem Wesen der Berufsvereine gebracht, deren Hauptaufgabe darin besteht, die Löhne und Arbeitsbedingungen ihrer Mitglieder zu verbessern.[5])

Auf die verschiedenen Formen der Arbeitskämpfe, die sich aus der Verschiedenartigkeit der dabei angewandten Kampfmittel ergeben, insbesondere auf die Abgrenzung der drei wichtigsten Kampfmaßnahmen: Streik, Aussperrung und Boykott, in ihren rechtlichen Besonderheiten näher einzugehen,

[2]) Melsbach, DAR., S. 161; Erdel, AR., S. 52; Matthäi, S. 218.
[3]) a. a. O. S. 370, 377.
[4]) AVR., S. 274.
[5]) Nikisch, a. a. O.

würde den Rahmen dieser Arbeit überschreiten. Es sei dieserhalb auf die klare und übersichtliche Darstellung Kaskels, der diese Frage eingehend behandelt,[6]) verwiesen.

Ich kann mich daher lediglich auf eine kurze Bestimmung der Begriffe Streik, Aussperrung und Boykott (insoweit sie für unsere Betrachtung in Frage kommen) beschränken.

Streik (Ausstand) ist die mit oder ohne Kündigung des Arbeitsverhältnisses erfolgende gemeinsame Arbeitsniederlegung aller Arbeiter oder einer Gruppe von ihnen in einem Betriebe oder einer Mehrheit von Betrieben zum Zweck der Erkämpfung günstiger Arbeitsbedingungen.[7]) Das Erfordernis einer Mehrheit von Beteiligten mag zwar begrifflich nicht zum Wesen des Streiks gehören; seine Aufstellung entspricht jedoch den tatsächlichen gesellschaftlichen Verhältnissen, weil die Arbeitsniederlegung eines einzelnen Arbeitnehmers im allgemeinen einen Versuch mit untauglichen Mitteln darstellen wird.[8]) Immerhin sind jedoch Fälle denkbar, in denen wir auch bei der Arbeitsverweigerung eines einzelnen infolge der Art seiner Beschäftigung, seiner Vorbildung, seiner besonders verantwortlichen „monopolähnlichen" Stellung von einem Streik sprechen.[9])

Dem Streik als Hauptkampfmittel der Arbeitnehmerschaft entspricht die Aussperrung als Hauptkampfmittel der Arbeitgeber. Begrifflich ist die Aussperrung die gleichzeitige Entlassung aller Arbeiter oder einer Gruppe von solchen in einem Betriebe oder einer Mehrheit von Betrieben zum Zwecke der Erkämpfung günstiger Arbeitsbedingungen.[10]) Die Aussperrung setzt im Gegensatz zum Streik stets eine Mehrheit von Beteiligten voraus, und zwar deshalb, weil die Maßregelung eines einzelnen Arbeitnehmers das bestehende Arbeitsverhältnis endgültig erledigen will, während bei der Aussperrung die Absicht dahin geht, die Betroffenen nach Annahme der vom Arbeitgeber gestellten Bedingungen wieder zur Arbeit zuzulassen.[11])

Gegenüber den Hauptkampfmitteln des Streiks und der Aussperrung ist der Boykott praktisch im Laufe der modernen Entwicklung nur ein Nebenkampfmittel im Arbeitskampf geworden. Unter Boykott — richtiger Verrufserklärung [12]) — ver-

[6]) a. a. O., § 102.

[7]) Daß Demonstrations- und andere politische Streiks nicht unter unsere Erörterungen fallen, wurde bereits oben, S. 4, dargelegt.

[8]) Oertmann, a. a. O. S. 278.

[9]) Groh, Koalitionsrecht, S. 62; ebenso Melsbach ,a. a. O. S. 161.

[10]) Das o. Anm. 7 über Demonstrationsstreiks usw. Gesagte gilt in gleicher Weise für die Aussperrung.

[11]) Oertmann, Kaskel, a. a. O.

[12]) Ueber die Ungenauigkeit des Sprachgebrauchs und die grundsätzliche Verschiedenartigkeit der Begriffe vgl. insbes. Lobe, in Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentages, V, S. 183 ff.

steht man jede in der Absicht der Maßregelung vorgenommene Absperrung einer Person oder einer Mehrheit von solchen vom Verkehr mit anderen Personen. Diese Absperrung kann sich äußern entweder in dem Verbot des Einkaufs bei oder Verkaufs an die zu verrufende Person (Warensperre), oder als Verbot des Arbeitnehmens bei ihr oder des Arbeitgebens an sie (Personensperre).

Nur in dieser letzten Form der „Absperrung vom Arbeitsmarkt" (bei einem Boykott gegenüber einem Arbeitgeber als sogenannte „Zuzugs-" oder „Arbeitersperre", bei Boykott gegenüber einem Arbeitnehmer als „Einstellungssperre") kommt der Boykott für das Arbeitsrecht in Frage, und auch hier nur insoweit, als die Zwangsmaßregel in Beziehung zur Gestaltung der Arbeitsbedingungen steht.[13]) Von den beiden Hauptkampfmitteln unterscheidet sich der Boykott ferner vor allem dadurch, daß er nicht gegen die Arbeitgeberschaft oder Arbeitnehmerschaft im ganzen gerichtet ist, sondern jeweils gegen einzelne mißliebige Arbeitgeber oder Arbeitnehmer zur Anwendung kommt.

2. Ihre grundsätzliche rechtliche Behandlung.

Bevor nun die Rechtsfolgen, die ein Arbeitskampf nach sich ziehen kann, im einzelnen untersucht werden, muß zunächst eine kurze Uebersicht über die grundsätzliche Stellung der Rechtsordnung zu ihm (Zulässigkeit oder Unzulässigkeit) gegeben werden. Denn „die zivilrechtliche Beurteilung des Verhaltens der einzelnen Beteiligten schwebt so lange in der Luft und hat keinen festen Boden unter sich, wie die Vorfrage über die Rechtmäßigkeit des Arbeitskampfes im allgemeinen nicht gelöst ist." [14]) Eine rechtliche Zulässigkeit von Arbeitskämpfen kann natürlich nur insoweit in Betracht kommen, als die einzelnen Kampfhandlungen nicht schon an sich unzulässig sind. Denn daß Handlungen, welche als solche unzulässig sind (z. B. Körperverletzungen) nicht dadurch zulässig werden, daß sie in Verfolgung eines Arbeitskampfes begangen werden, dürfte keinem Zweifel unterliegen. Einer Klärung bedarf daher lediglich die Frage, ob die besondere Zweckbestimmung, daß eine an sich erlaubte Handlung aus Anlaß eines Arbeitskampfes vorgenommen wird, diese nunmehr zu einer unerlaubten macht, mit anderen Worten, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange „Kampffreiheit" — d. i. die rechtliche Freiheit zur Führung von Arbeitskämpfen [15]) — besteht, soweit die angewandten Kampfmittel außer-

[13]) vgl. oben, S. 4.
[14]) Elster, in Arbeitsrecht, 1920, Nr. 1/2, S. 15.
[15]) Kaskel, a. a. O., S. 385.

halb eines Arbeitskampfes rechtlich zulässig sind. Bei dieser Untersuchung ist davon auszugehen, ob die Kampffreiheit, besser die Freiheit zur Anwendung der Koalitionskampfmittel, in der durch Art. 159 RV. gewährleisteten Vereinigungsfreiheit enthalten ist, d. h., ob sie in gleichem Maße wie diese garantiert ist, also nur im Wege eines verfassungsändernden Gesetzes eingeschränkt werden kann.

Die Mittel, mit denen eine Koalition ihre Zwecke zu erreichen sucht, sind — schon rein logisch betrachtet — mit der Koalitionsfreiheit nicht identisch.[16]) Koalitionsfreiheit ist Vereinigungsfreiheit; nur die Vereinsbildung selbst ist, wie Groh zutreffend ausführt,[17]) Betätigung innerhalb dieser „benannten Freiheit", während die Anwendung von irgendwelchen Koalitionsmitteln nicht mehr Betätigung innerhalb der Vereinigungsfreiheit, sondern im Gebiet der „unbenannten Freiheitssphäre", des allgemein Unverbotenen ist. Mit der Begründung dieser logischen Unterscheidung ist aber noch nicht bewiesen, daß nicht tatsächlich nach geltendem Recht die Koalitionsmittel schlechthin unter den besonderen Schutz des Art. 159 RV. gestellt sind. Ausschlaggebend im Sinne einer Ablehnung dieser Frage ist vielmehr die Tatsache, daß die positivrechtliche Regelung des Art. 159 RV. keine andere Möglichkeit offen läßt als die Annahme, daß die Kampfmittelfreiheit durch die Vereinigungsfreiheit dieser Vorschrift nicht mitumfaßt wird. Satz 2 des Art. 159 RV. besagt nämlich: „daß alle Abreden und Maßnahmen, welche die Vereinigungsfreiheit einzuschränken oder zu behindern suchen, rechtswidrig sind." Wenn also mit der Koalitionsfreiheit zusammen eine Freiheit der Koalitionsmittel in gleichem Maße gewährleistet wäre, so würde nicht nur jede Maßnahme gegen Streik und Aussperrung und damit Abwehrstreik und Abwehraussperrung selbst rechtswidrig, sondern auch jeder Arbeitsvertrag, in dem eine Kündigungsfrist vereinbart ist, und jeder Tarifvertrag nichtig sein.

Denn die in dem Arbeitsvertrag vorgesehene Kündigungsfrist und ebenso die in jedem Tarifvertrage enthaltene Friedenspflicht[18]) untersagen dem Arbeitnehmer, ohne weiteres die Arbeit niederzulegen, müssen also als Abreden angesehen werden, welche die Kampfmittelfreiheit „einzuschränken oder zu behindern" suchen.[19]) Ein solches geradezu widersinniges Ergebnis kann unmöglich vom Gesetzgeber beabsichtigt sein.

[16]) Groh, a. a. O., S. 49; Nipperdey, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 1923, S. 307; ähnlich Oertmann, S. 271; Erdel, S. 53; a. A. anscheinend Kaskel, a. a. O. S. 386.

[17]) a. a. O., S. 19.

[18]) vgl. unten, S. 12.

[19]) So mit Recht Kaskel, a. a. O., S. 386; und mit weiterer Begründung Groh, a. a. O., S. 66.

Es kann aber auch auf die natürlichste Weise und ohne dem Wortlaut und Sinn des Art. 159 RV. Zwang anzutun, vermieden werden, wenn man den besonderen Rechtsschutz des Art. 159 RV. allein der Freiheit der Vereinigungs a b r e d e, nicht auch dem Betätigungsmittel dieser Vereinigung zubilligt.[20])

Hieraus folgt aber nur, daß eine Beschränkung in der Anwendung von Koalitionskampfmitteln nicht der Form eines verfassungsändernden Gesetzes bedarf, sondern auch in anderer Weise erfolgen kann; nicht dagegen, daß die Vornahme von Kampfhandlungen rechtlich überhaupt unzulässig ist. Die Zulässigkeit der Verwendung von Kampfmitteln richtet sich vielmehr — wie Sinzheimer als Berichterstatter des 8. Verfassungsausschusses ausgeführt hat — überhaupt nicht nach der RV., sondern es bleibt bei den bisherigen Bestimmungen bestehen, d. h. mangels ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften bei den allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Die Kampffreiheit stellt sich somit lediglich als Bestandteil der allgemeinen individuellen Freiheit, der rechtlich garantierten Möglichkeit, nach Belieben zu handeln, dar. Sie besteht ohne weiteres auf Grund der Existenz und natürlichen Veranlagung jedes Menschen, soweit sie nicht durch besondere Rechtsvorschriften eingeschränkt oder entzogen ist.[21]) Derartige Beschränkungen der Kampffreiheit sind also in gleichem Umfang möglich wie Beschränkungen jeder anderen Betätigung der natürlichen Handlungsfreiheit, m. a. W. die Kampffreiheit ist den gleichen staatlichen und privaten Eingriffsmöglichkeiten unterworfen wie diese. Wenn daher solche Beschränkungen zulässigerweise bestehen, so ist damit die natürliche Kampffreiheit insoweit — aber auch nur insoweit — aufgehoben. Eine Kampfhandlung, welche entgegen einer solchen Beschränkung vorgenommen wird, würde demnach unzulässig sein.

Im einzelnen kann die Unzulässigkeit einer Kampfhandlung (mit der hier allein interessierenden Folge der zivilrechtlichen Haftpflicht) hiernach dadurch begründet sein, daß sie entweder gegen eine vertragliche Verpflichtung oder gegen eine allgemeine gesetzliche Verhaltungsvorschrift verstößt.

[20]) In der Erkenntnis der rechtlichen Verschiedenheit von Koalitionsfreiheit und Koalitionskampfmittelfreiheit erübrigt es sich daher, die in der Rechtslehre außerordentlich umstrittene Frage über das Wesen und die Bedeutung der Koalitionsfreiheit zu erörtern. Denn da, wie oben gezeigt, die Kampfmittelfreiheit, auf deren Klarstellung es uns hier allein ankommt, durch Art. 159 RV. nicht mitumfaßt wird, so würde hierdurch das Verständnis von dem Wesen der Letzterem in keiner Weise gefördert werden.

[21]) Kaskel, a. a. O., S. 387.

Im ersten Fall sprechen wir von Vertrags-, auch Forderungsverletzung; [22]) im zweiten Fall liegt eine unerlaubte Handlung vor.

3. Tarifvertragsverletzung.

Ein Tarifvertrag im Sinne der Tarifverordnung vom 23. 12. 1918 ist nach der im § 1 der VO. enthaltenen Begriffsbestimmung der schriftliche Vertrag zwischen einzelnen Arbeitgebern oder einer Gruppe von ihnen und einer Vereinigung von Arbeitnehmern zur Regelung der Bedingungen für den Abschluß von Arbeitsverträgen. Die Worte „Bedingungen für den Abschluß von Arbeitsverträgen" sind nicht als juristische termini technici zu verstehen. Es handelt sich nicht um Bedingungen i. S. der §§ 158 ff. BGB. und nicht um Abschluß von Arbeitsverträgen gemäß § 305 BGB. Die Begriffe unseres alten individualistischen Privatrechts sind grundsätzlich bei der Anwendung der Vorschriften des neuen kollektiven Arbeitsrechts nicht zu verwenden.[23])

Wenn der Tarifvertrag die Bedingungen für den Abschluß von Arbeitsverträgen festlegen soll, so heißt das nichts anderes, als daß er eine Regelung von Arbeitsverhältnissen darstellen muß, die natürlich nicht erschöpfend zu sein braucht.[24])

Die rechtliche Natur des Tarifvertrages ist bestritten. Die von Kaskel [25]) begründete und heute nahezu allgemein anerkannte Lehre unterscheidet zwei voneinander getrennte, aber in der Regel uno actu vorgenommene Rechtsgeschäfte innerhalb des Tarifvertrages. Hiernach zerfallen die Bestimmungen des Tarifvertrages nach ihrer rechtlichen Eigenart in einen normativen und einen obligatorischen Bestandteil. Diese beiden Teile ergänzen einander, sind wirtschaftlich aufs Engste miteinander verknüpft und auch rechtlich durcheinander bedingt. Begrifflich aber sind sie scharf voneinander geschieden; sie unterstehen als selbständige Bestandteile verschiedenen Rechtsgrundsätzen und müssen darum auch unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten betrachtet und gewertet werden.

Der normative Teil („Tarifsatzung"), der eigentliche Kern des Tarifvertrages, enthält die Normen für den Abschluß künftiger Arbeitsverträge, also die Gesamtheit derjenigen Bestimmungen, die dazu bestimmt und fähig sind, in Einzelarbeitsverträge inhaltlich überzugehen (hauptsächlich Normen über

[22]) Für unsere Darstellung kommt nur die Verletzung von Tarifverträgen in Betracht, da ein Berufsverein nicht Kontrahent eines Arbeitsvertrages sein kann.
[23]) RG. 106, 272.
[24]) Kandeler bei Kaskel, Koal., S. 100.
[25]) Zur Lehre vom Tarifbruch, N. Z. f. A., 22, 397 ff.

Lohn, Arbeitszeit, Kündigungsfrist, Urlaub usw). Insoweit enthält der Tarifvertrag nach herrschender Ansicht[26]) auf der besonderen Rechtsquelle der Vereinbarung beruhendes objektives Arbeitsvertragsrecht, „das innerhalb eines bestimmten, räumlichen, zeitlichen, fachlichen und persönlichen Geltungsbereiches einem Gesetz, etwa einer Ergänzung der Bestimmungen des BGB. über den Dienstvertrag in Form eines zusätzlichen Spezialgesetzes über das Arbeitsverhältnis in einem bestimmten Gewerbszweig vergleichbar ist."[27]) Er ist also kein schuldrechtlicher Vertrag; irgendwelche Rechte und Pflichten für die Tarifvertragsparteien entstehen aus diesem Teile nicht. Er ist daher auch nicht einer Verletzung durch die Tarifparteien fähig.

Der obligatorische (verpflichtende) Teil des Tarifvertrages enthält die Regelung sonstiger Rechtsbeziehungen von Arbeitgebern und ihren Vereinigungen zu Arbeitnehmern und ihren Vereinigungen, insbesondere alle Bestimmungen, die sich nicht auf den Inhalt, sondern auf den Abschluß (oder Nichtabschluß) von Einzelarbeitsverträgen beziehen, und zwar in der Form der „Statuierung von Rechten und Pflichten der Tarifparteien gegeneinander".[28]) Dieser Teil des Tarifvertrages ist ein gegenseitiger schuldrechtlicher (unbenannter) Vertrag, dessen einzige Besonderheit darin besteht, daß die Vertragsparteien zum mindesten auf Arbeitnehmerseite Verbände und nicht Einzelpersonen sind.[29]) Er kann also von den Tarifparteien verletzt werden, und zwar können sich, da nach herrschender und richtiger Ansicht nur die Berufsvereine als solche Parteien des Tarifvertrages sind (Verbandstheorie),[30]) auch nur diese einer Verletzung der durch den Tarifvertrag begründeten Pflichten schuldig machen. Soweit daher der Tarifvertrag nach seinem Wortlaut nicht nur ein eigenes Verhalten der Verbände, sondern ein bestimmtes Verhalten der Verbandsmitglieder (vor allem Abschluß oder Nichtabschluß bestimmter Arbeitsverträge) erfordert, sind diese Pflichten der Mitglieder, da es einen Vertrag zu Lasten Dritter nicht gibt, umzudeuten in Einwirkungspflichten der Berufsvereine auf ihre Mitglieder, die sich darin erschöpfen, die Mitglieder mit verbandsmäßigen Mitteln zur Tariftreue anzuhalten, also im Sinne einer Handlungs- nicht aber einer Garantiepflicht.[31])

[26]) Simson bei Kaskel, Hauptfragen des Tarifrechts, S. 20, und die dort angeführte Literatur.

[27]) So mit Recht Kaskel, a. a. O., S. 19.

[28]) Nipperdey, a. a. O., S. 398.

[29]) Hier wird überhaupt nur der Verbandstarif behandelt.

[30]) Sinzheimer, Arbeitsnormenvertrag I, S. 68 ff. Abgelehnt werden damit die von Lotmar (Arbeitsvertrag S. 798 ff.) aufgestellte Vertretungstheorie, sowie die von Schall (Jher. Jahrb. 52, 118) und Rundstein (Arch. f. bürgerl. Recht, 36, 204), vertretene Kombinations- oder Kumulationstheorie.

[31]) RG. v. 9. 6. 1925, in N. Z. f. A., 25, 679.

Bei einer Verletzung — wenn sie nach dem konkreten Einzelfalle subjektiv und objektiv besonders schwer ist, sprechen wir von Bruch[32]) — des Tarifvertrages haben wir zwei Tatbestände zu unterscheiden: den Tarifungehorsam und den Friedensbruch.[33])

a) Tarifungehorsam.

Tarifungehorsam liegt vor, wenn Tarifbeteiligte Vorschriften des Tarifvertrages über ein bestimmtes Handeln oder Unterlassen übertreten, d. h. also im Rahmen unserer Erörterung, wenn „Berufsvereine den ihrerseits im Tarifvertrage übernommenen Selbstverpflichtungen zuwiderhandeln." [34]) Die Möglichkeiten des Tarifungehorsams sind daher so mannigfaltig wie der Inhalt des Tarifvertrags selbst.

Von besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhange die viel umstrittene Frage, ob ohne besondere Vereinbarung eine Verpflichtung der Tarifparteien besteht, für die tatsächliche Durchführung der Tarifbedingungen des normativen Teils Sorge zu tragen, also etwa dafür, daß die tariflichen Löhne auch tatsächlich gezahlt werden. Das Vorliegen einer derartigen „Durchführungsverpflichtung" ist jedoch nach herrschender und richtiger Ansicht mangels ausdrücklicher Abrede nicht anzunehmen.[35]) Angesichts ihrer besonderen rechtlichen Struktur ist sie leicht dazu angetan, die Grenzen zwischen normativem und obligatorischem Teil und zwischen Tarifvertrag und Einzelarbeitsvertrag zu verwischen. Sinn und Aufgabe des normativen Teils ist es, die Grundlage für die Regelung der Arbeitsbedingungen zu schaffen. Diese gewinnen Leben und Gestalt erst mit dem Abschluß des einzelnen Arbeitsvertrages. Es ist daher nur folgerichtig, wenn auch die Sorge für die tatsächliche Durchführung und Erfüllung der so festgesetzten Arbeitsbedingungen bei den Parteien des Einzelarbeitsvertrages verbleibt, und den Tarifparteien nicht die Aufsicht über die wirkliche Innehaltung obliegt. Hinzu kommt, daß, würde man sie als richtig anerkennen, dadurch praktisch auf Umwegen ein Rechtszustand herbeigeführt würde, der einer absoluten Friedenspflicht gleichkäme, die heute als zu starke Fesselung der Tarifvertragsparteien allgemein abgelehnt wird.[36]) Die Erhebung eines Anspruchs der Arbeitnehmer-Organisation, dahingehend, die In-

[32]) s. unten, S. 12.
[33]) Sinzheimer, Arbeitstarifgesetz, S. 135 und J. W., 23, 218.
[34]) Nipperdey, S. 399.
[35]) Lotmar, TV., S. 102/3; Hueck, Recht des TV., S. 149/50; Nipperdey, Beitr., S. 28; Jacobi, S. 207; Simson bei Kaskel, Hauptfragen, S. 28.
[36]) s. unten S. 12.

nehaltung jedes einzelnen Arbeitsvertrages zu überwachen, würde daher, wie Hueck mit Recht hervorhebt,[37]) vermutlich den schärfsten Widerspruch auf Arbeitgeberseite hervorrufen und den Abschluß vieler Tarifverträge gefährden, wenn nicht ganz unmöglich machen. Die Festsetzung einer solchen Verpflichtung im Tarifvertrage kann deshalb ohne ausdrückliche Vereinbarung nicht als gewollt angesehen werden.[38])

b) Friedensbruch.

Friedensbruch ist der wirtschaftliche Kampf Tarifbeteiligter gegen den durch den Tarifvertrag herbeigeführten Arbeitsfrieden, d. h. im Gegensatz zum Tarifungehorsam, welcher nur einzelne Bestimmungen des Tarifvertrages verletzt, alles was von einem Tarifbeteiligten vorgenommen wird, in der Absicht gegen den Bestand des Tarifvertrages überhaupt anzukämpfen.[39]) Der Friedensbruch stellt die Verletzung der in jedem Tarifvertrage begriffsnotwendig enthaltenen Friedenspflicht dar.[40])

Ueber Inhalt und Umfang der Friedenspflicht, also darüber, was sie zu tun oder zu unterlassen gebietet, entscheidet in erster Linie der Inhalt des Tarifvertrages. Es kann sein, daß hiernach während der Laufzeit des Tarifvertrages unbedingt die Anwendung einer jeden Kampfmaßregel ausgeschlossen sein soll. Eine solche absolute Friedenspflicht muß jedoch nach herrschender Ansicht ausdrücklich vereinbart und so klar zum Ausdruck gebracht sein, daß man annehmen kann, die Parteien seien sich bei Gebrauch der in Frage kommenden Worte ihrer weittragenden Bedeutung auch vollkommen bewußt gewesen.[41]) Sie kommt praktisch wohl kaum vor. Ist im Tarifvertrage keine absolute Friedenspflicht vereinbart worden, oder bestehen Zweifel über ihren Umfang, so entsteht gleichwohl — und zwar auch ohne ausdrückliche Abmachung — für die Parteien eine Friedenspflicht.[42]) Diese

[37]) a. a. O., S. 150.

[38]) Abgesehen von der ausdrücklichen Aufnahme einer Durchführungspflicht nimmt Hueck (a. a. O., S. 151) bei Nichterfüllung der Arbeitsbedingungen unter besonderen Umständen doch eine Tarifvertragsverletzung an, und zwar dann, wenn sie eine Umgehung des Verbots, tarifwidrige Arbeitsverträge abzuschließen darstellt. D. i. nach Hueck insbesondere dann anzunehmen, „wenn der Arbeitgeber regelmäßig seine Arbeitnehmer veranlaßt, auf die tarifentsprechenden Ansprüche zu verzichten, er diesen Verzicht vielleicht sogar durch Drohung mit einer Kündigung erzwingt."

[39]) Sinzheimer, a. a. O.

[40]) vgl. unten, Anm. 42.

[41]) Sinzheimer, a. a. O., S. 152.

[42]) RG. vom 9. 6. 1925 im N. Z. f. A., 25, 678: „Dieses Verbot ist in der Natur und dem innersten Wesen eines Tarifvertrages begründet. Jeder Tarifvertrag will dem wirtschaftlichen Frieden zwi-

sogenannte relative Friedenspflicht erstreckt sich nach allgemeiner Auffassung aber nur auf die Vornahme solcher Kampfhandlungen, welche um Gegenstände geführt werden, die im Tarifvertrage geregelt sind. Es soll nur der Vertragsinhalt selbst geschützt und der Versuch, eine vorzeitige Aenderung der vereinbarten Arbeitsnormen durch Anwendung wirtschaftlicher Kampfmittel zu erzwingen, verhindert werden. Daraus folgt, daß solche Maßnahmen keinen Friedensbruch darstellen, die irgendwelchen anderen außerhalb der tariflichen Regelung liegenden Zwecken dienen (z. B. politische Streiks, Maifeier usw.).[43]) Eine Verletzung der Friedenspflicht ist hiernach also nur dann gegeben, wenn, wie Nipperdey mit Recht ausführt,[44]) das Ziel des Kampfes darauf gerichtet ist, die Bestimmungen des Tarifvertrages während seiner Dauer abzuändern oder aufzuheben. Sie liegt mangels eines solchen Zieles nie vor, und zwar auch dann nicht, wenn durch die Mittel des Kampfes tariflichen Bestimmungen zuwidergehandelt wird.[45])

Der doppelten Natur dieser Friedenspflicht entspricht eine doppelte Möglichkeit, sich des Friedensbruches schuldig zu machen. Der Inhalt der Friedenspflicht besteht einerseits in einer Pflicht zum Unterlassen (negative Seite), andererseits in einer Pflicht zu positivem Tun. Jeder tarifbeteiligte Verband muß einerseits jede Handlung unterlassen, die eine Verletzung der Friedenspflicht darstellen würde. Er darf also nicht selbst die Initiative bei der Eröffnung des Arbeitskampfes ergreifen; — der Arbeitgeberverband darf nicht zur Aussperrung, die Gewerkschaft nicht zum Streik auffordern. Jedoch genügt das allein nicht. Er muß auch positiv aus sich heraus alles tun, was notwendig ist, um den Bestand des Tarifvertrages sicherzustellen, d. h. er ist verpflichtet, gegen Mitglieder, die von sich aus in der Absicht der Eröffnung des Arbeitskampfes Arbeiter entlassen bezw. die Arbeit einstellen, mit verbandsmäßigen Mitteln vorzugehen und sie zur Wahrung des Arbeitsfriedens anzuhalten. Dabei brauchen die Organisationen allerdings solche Mittel

---

Fortsetzung der Anm. 42.
schen den Arbeitnehmern und Arbeitgebern dienen und ihn während seiner Dauer aufrechterhalten. Den Arbeitern soll er für bestimmte Zeit eine sichere Arbeitsstelle mit auskömmlichen Löhnen, befriedigenden Arbeitsbedingungen, den Arbeitgebern aber ebensolange die Sicherheit ungestörter Fabrikation und die Möglichkeit einer gleichmäßigen Preiskalkulation gewährleisten." Ebenso RG. 73, 92; 86, 154; 111, 108; R.-Arb.-Bl. 1926, amtl. T., S. 197.

[43]) Ueber die Frage in Bezug auf Sympathiestreiks vgl. RG. 86, 154.

[44]) a. a. O., S. 399.

[45]) a. A., Kandeler bei Kaskel, Koal., S. 103 ff., anscheinend auch Nikisch, a. a. O., S. 825.

zur Verhütung von Arbeitskämpfen nicht anzuwenden, die rechtswidrig, unsittlich oder aussichtslos sind, oder deren Anwendung ihnen billigerweise nicht zugemutet werden kann.[46])

4. Unerlaubte Handlung.

Unerlaubt ist eine Kampfhandlung dann, wenn sie unter einen der in den §§ 823 ff. BGB. aufgestellten Deliktstatbestände fällt. Bei der Darstellung solcher unerlaubter Kampfhandlungen ist zu unterscheiden zwischen der einheitlichen Kampfhandlung, dem Arbeitskampf als solchen und etwaigen in Verfolg dieses Kampfes zum Zwecke bezw. aus Anlaß seiner Führung vorgenommenen Einzelhandlungen.

Ob und inwieweit diese letzteren sich als unerlaubte Handlungen darstellen, ist für unsere Erörterung nur von untergeordnetem Interesse. Denn die Beantwortung dieser Frage richtet sich ausschließlich nach den allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen, da weder „der Kampfzweck eine sonst unerlaubte Handlung erlaubt, noch umgekehrt eine sonst erlaubte Handlung unerlaubt macht".[47]) Es ist also sehr wohl möglich, daß, während ein Arbeitskampf als solcher rechtlich einwandfrei ist, einzelne Handlungen der Kämpfenden den Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllen, (z. B. Ausschreitungen der Streikposten gegenüber Arbeitswilligen und Passanten), je nachdem ihr Verhalten den Tatbestand der Beleidigung, Körperverletzung, Nötigung, Freiheitsberaubung, Sachbeschädigung usw. erfüllt und damit gegen die Vorschriften der § 823, Abs. 1 u. 2 oder 826 BGB. verstößt.

Der Arbeitskampf als solcher wird, wie bereits oben dargelegt,[48]) von der Rechtsordnung neutral behandelt, sie mißbilligt ihn weder von vornherein, noch nimmt sie ihn unter ihren besonderen Schutz. Ob er im Einzelfall gegen die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über unerlaubte Handlungen verstößt, wird im folgenden zu untersuchen sein.

a) § 823, Abs. 1 BGB.

Nach § 823, Abs. 1 BGB. liegt eine unerlaubte Handlung dann vor, wenn schuldhaft und widerrechtlich das Leben, der Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen verletzt wird. Weder durch Streik, Aussperrung oder Boykott an sich wird das Leben, der Körper, die Gesundheit oder das Eigentum eines anderen

[46]) vgl. Urteil des KG. vom 12. 11. 1926 in RA. Bl. 1927, amtlicher Teil, S. 174.
[47]) Kaskel, a. a. O., S. 395.
[48]) vgl. oben, S. 8.

verletzt.[49]) Es bleiben sonach nur Freiheit und sonstiges Recht als verletzungsmöglich offen.

Ueber den Begriff der Freiheit im Sinne dieser Vorschrift sind zwei Auffassungen vertreten. Die weitere versteht darunter die unbeschränkte Möglichkeit der Betätigung des freien Willens.[50]) Wäre diese Auslegung richtig, so würde man allerdings dem Arbeitskampf kaum den Charakter der Freiheitsverletzung abzusprechen vermögen. Zielt er doch gerade darauf ab, unter Anwendung mehr oder minder weitgehender Zwangsmaßnahmen auf die Mitglieder der entgegengesetzten Interessentengruppe wirtschaftlich und moralisch einen Druck auszuüben, um sie zur Anerkennung gewisser Forderungen geneigt zu machen.[51]) Die neuerdings wohl überwiegende und in der Hauptsache auch vom Reichsgericht vertretene Auffassung[52]) aber folgert mit Recht aus der Zusammenstellung der Freiheit mit Leben, Körper und Gesundheit, die alle das gemeinsam haben, daß sie „mit dem ungestörten körperlichen Dasein der Person als solcher zusammenhängen", daß auch die Freiheit „rein persönlich und wesentlich körperlich" aufzufassen ist: als ungestörte körperliche Bewegungsfreiheit. Die Notwendigkeit einer Abgrenzung des Freiheitsbegriffes in diesem Sinne ergibt sich aus der Erwägung, daß man ohne sie schlechthin ins Uferlose geraten würde. Nicht die moralische oder gar wirtschaftliche, sondern nur die leibliche Freiheit ist demnach gegen Angriffe geschützt. Sie wird aber regelmäßig durch den Arbeitskampf als solchen nicht verletzt.

Desgleichen ist der Begriff des „sonstigen Rechts" im § 823, Abs. 1, BGB. bestritten. Nach herrschender Ansicht sind darunter nur wirkliche Rechte (nicht auch Rechtsgüter) zu verstehen. Der Kreis der geschützten Rechtsgüter ist auf die im § 823, Abs. 1 BGB., besonders bezeichneten, also auf Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit beschränkt. Eine Ausdehnung auf andere Rechtsgüter, insbesondere die Ehre, ist unzulässig.[53]) Demgegenüber wird jedoch die Ansicht vertreten, daß

[49]) Was bei Gelegenheit der Anwendung eines Kampfmittels geschehen kann, bleibt als die Natur desselben nicht berührend außer Betracht; s. oben, S. 14.

[50]) So von Liszt, Die Deliktsobl., S. 22 ff.; Staudinger, § 823, II A 2 c.

[51]) Oertmann, AVR., S. 273.

[52]) RG. 48, 123; 58, 28; 97, 343; I. W. 08, 679; Oertmann, Verhandl., S. 57 ff., Schuldverhältn., § 823, d; Enneccerus, S. 649 d; Warneyer, § 823 I; Groh, S. 42 Anm. 9; von Broecker, S. 22 ff.

[53]) Ein Argument hierfür ergibt sich schon aus den §§ 824, 825 BGB. Denn würde man die Ehre in den Begriff des sonstigen Rechts einbeziehen, und wäre demnach jede fahrlässige Verletzung derselben eine unerlaubte Handlung, so würden die gen. Vorschriften, welche gewisse Angriffe auf die Ehre besonders unter Ersatzpflicht stellen, überflüssig, ja widersinnig sein. a. A. Dernburg, § 383, 390.

die Worte, „oder ein sonstiges Recht" nicht nur auf das unmittelbar vorhergehende Eigentum, sondern auf alle vorher genannten Verletzungsgegenstände zu beziehen seien. Man hätte danach also Leben, Körper Gesundheit und Freiheit ebenso wie das Eigentum als Rechte anzusehen, und die Vorschrift würde, da die einzelnen angeführten Rechte nur als Beispiele erscheinen, auch Anwendung finden, wenn ein anderes ähnliches (Persönlichkeits-) Recht verletzt wird.[54]) Gegen eine solche Auslegung des Gesetzes lassen sich jedoch verschiedene Gründe anführen. Dagegen spricht, wie Planck nachgewiesen hat,[55]) vor allem die Entstehungsgeschichte der Gesetzesstelle. Höchst auffällig wäre es auch, wie Oertmann ausführt,[56]) warum man bei der angeblichen beispielsweisen Aufzählung von Rechten nicht mit dem Eigentum, sondern mit gewissen in ihrer Rechtsnatur bisher bestenfalls nur teilweise anerkannten und von den Mot. S. 728, verneinten Dingen begonnen hätte. Dazu kommt noch, daß die gen. Lebensgüter doch auf keinen Fall selbst Rechte sind, sondern höchstens ein Recht auf sie, auf ihre Betätigung, angenommen werden könnte.[57]) Die heute sowohl in Literatur wie Rechtsprechung überwiegend vertretene Auffassung[58]) steht daher, — zumal sich aus der Fassung des Gesetzestextes eine grammatikalische Notwendigkeit für die gegenteilige Meinung nicht ergibt — auf dem Standpunkt, daß Leben, Körper, Gesundheit und Freiheit keine wahren Rechte (oder vielmehr Objekte von solchen) sind. Sie sind Lebensgüter, die mit der Persönlichkeit verbunden sind und den allgemeinen Rechtskreis der Person umschreiben, der von jedermann geachtet werden muß. Erst das in § 823, Abs. 1 BGB. hinter ihnen gen. Eigentum ist ein wirkliches, andere ausschließendes Recht, das einer Person zusteht. Da aber das „sonstige Recht" in unmittelbarer Verbindung mit dem Eigentum genannt wird, so ist es auch begrifflich als ein solches Recht zu verstehen, das mit dem Eigentum den rechtlichen Charakter gemeinsam hat. Der Begriff des sonstigen Rechts ist daher auf die bestimmten von der Rechtsordnung als solche ausgestalteten und umschriebenen subjektiven Rechte zu beschränken. Es fallen also nicht darunter die einer solchen Rechtsnatur ermangelnden Befugnisse oder Fähigkeiten, welche zufolge der allgemeinen Freiheit des Handelns jedermann zukommen.

---

[54]) So Hachenburg, Vortr., S. 154; Dernburg, § 383; Staudinger, § 823 II A 2 e.

[55]) Bd. 1, S. 57 ff.; Bd. 2, S. 972.

[56]) § 823, 1.

[57]) RG. 51, 373; 56, 275; 58, 28; 60, 4; Oertmann, a. a. O.; Planck, a. a. O.; Enneccerus, § 450 RGR., Komm. § 823, 9.

[58]) Oertmann, a. a. O.

Damit ist auch die Annahme eines Rechtes auf die freie Betätigung der Arbeitskraft, wie es namentlich von Riezler [59]) und im Anschluß an diesen von Pape [60]) (allerdings mit der beschränkten Anwendung auf gelernte Facharbeiter) verfochten wird, hinfällig. Daß es kein Sonderrecht ist, sich durch Arbeit zu betätigen, sondern eine jedermann zustehende „allgemeine Befugnis", wird von Pape selbst ausgesprochen.[61]) Es ist aber auch nicht einzusehen, weshalb die Betätigung der Arbeitskraft „in einer bestimmten Richtung" ein besonderes subjektives Recht begründen soll, obwohl es an einer gesetzlichen Bestimmung fehlt, durch welche ein solches Recht anerkannt wird. Selbst wenn daher durch einen Arbeitskampf die Befugnis zu ungehinderter Verwertung der Arbeitskraft auf Seiten eines Arbeitnehmers oder Arbeitgebers beeinträchtigt wird, — was sogar regelmäßig der Fall sein wird — so liegt gleichwohl (abgesehen von dem Erfordernis der Widerrechtlichkeit) schon mangels einer Rechtsverletzung eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. nicht vor.

Die einzige Möglichkeit, den Arbeitskampf einer Ersatzpflicht nach § 823, Abs. 1 BGB. zu unterwerfen, könnte sich somit ergeben, wenn man darin eine Verletzung des von der herrschenden Meinung in Theorie und Praxis [62]) (wenngleich nicht ohne Widerspruch) anerkannten Rechtes „am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb" erblicken kann. Obgleich nach dem oben Gesagten ein allgemeines Persönlichkeitsrecht als Gegenstand des Rechtsschutzes nicht anerkannt wird, so ist doch m. E. nichts dagegen einzuwenden, den bestehenden selbständigen Gewerbebetrieb, eben weil es sich dabei „nicht bloß um die freie gewerbliche und wirtschaftliche Willensbetätigung handelt, sondern dieser Wille darin bereits seine gegenständliche Verkörperung gefunden hat," [63]) als subjektives Recht — namentlich insoweit er gegen gewisse Eingriffe Dritter durch die Vorschriften des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb geschützt wird,[64]) — anzusehen.[65]) Das Recht auf den eingerichteten Gewerbebetrieb ist eben kein bloßes Persönlichkeitsrecht, weil es nicht der Person als solcher entspringt und zugute kommt, sondern aus einem von ihr erworbenen besonderen äußeren Gut.[66])

[59]) Arch. f. bürgerl. Recht, 27, 219.ff.
[60]) Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentages, IV, 264.
[61]) a. a. O.
[62]) Oertmann, § 823, 3 b; Staudinger, § 823, II, A, 2 e; Enneccerus, § 451, I b; Lion-Levy, a. a. O.; von Broecker, a. a. O., S. 27.
[63]) RG. 58, 29.
[64]) RG. 51, 374; 56, 275.
[65]) a. A. Planck, § 823 II, 1 f; v. Thur, I, S. 155 ff.: Nipperdey, a. a. O., S. 402; Salinger, Gruch. Beiträge 62, 289 ff.
[66]) Oertmann, a. a. O.

Auch dieses Recht ist jedoch in seiner Anwendbarkeit auf den Arbeitskampf höchst problematisch. Abgesehen davon, daß es, wie oben dargelegt, als Ausschließungsrecht nur in beschränktem Umfange wirkt, und daß es sich nach allgemeiner Meinung — wenn man nicht den Boden unter den Füßen verlieren will — auch nicht über dieses Gebiet seiner ausdrücklichen Anerkennung ausdehnen läßt, genießt nur der Bestand des Gewerbebetriebes, sein eigentliches Funktionieren, den Schutz des § 823, Abs. 1 BGB. Denn wie das Reichsgericht verschiedentlich ausgeführt hat, liegt eine Verletzung dieses Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nur dann vor, wenn der Eingriff sich „unmittelbar gegen den Bestand" des Gewerbebetriebes richtet. Dies kann in der Weise geschehen, daß entweder die Betriebshandlungen tatsächlich verhindert werden, oder daß seine rechtliche Zulässigkeit verneint, und seine Schließung oder Einschränkung verlangt wird. Sie liegt nicht vor, wenn dem Gewerbetreibenden nur ein wirtschaftlicher Gewinn entzogen, seine Aussicht auf Erwerb gestört wird.[67]) Wenn nun auch ein Arbeitskampf die Ausübung des Gewerbebetriebes oft wesentlich erschwert, so fehlt doch regelmäßig die geforderte Unmittelbarkeit des Angriffs auf den Bestand des Betriebes. Die durch den Kampf beabsichtigte Erschwerung der materiellen Fortführungsbedingungen bedeutet ihrer Tendenz nach keinen Eingriff in den „Bestand des Gewerbebetriebes", wenigstens nicht im Sinne des RG. Das Recht am gewerblichen Unternehmen kommt somit für den Arbeitskampf ebenfalls nicht in Betracht.

Eine Kampfhandlung eines Berufsvereins wird auch nicht um deswillen zu einer unerlaubten Handlung nach § 823, Abs. 1 BGB., weil sie unter Verletzung der sich aus einem Tarifvertrage ergebenden Verpflichtungen vorgenommen wird. Denn die Verletzung von Forderungsrechten fällt, wie heute fast allgemein zugegeben wird,[68]) nicht unter § 823, Abs. 1 BGB. Die Nichterfüllung obligatorischer Verpflichtungen durch den Schuldner ist nach Voraussetzungen und Wirkungen im Schuldrecht des BGB. so ausführlich geregelt, daß das Gesetz sie als Spezialvorschriften gegenüber dem vielfach abweichenden Recht der unerlaubten Handlungen besonders behandelt wissen will. Es kommt hinzu, daß Forderungsrechte — im Gegensatz zu den ausschließlichen Rechten — nur die bestimmten Personen binden, die sich selbst gebunden haben,

[67]) RG., 58, 29; 64, 156; 65, 210; 73, 111; 77, 218; 79, 224; 94, 249; 102, 225.

[68]) Oertmann, Schadensersatzpfl. des oblig. Ber., S. 17 ff.; Enneccerus, § 451 I d; Staudinger, § 823 II c; Planck, § 823 II 1 f.; RGR. Komm., § 823, 9.

und daher von dritten Personen garnicht verletzt werden können.

Schließlich ist auch das Vermögen, auf das fast jeder Arbeitskampf schädigend einwirkt, von der herrschenden Meinung zutreffend nicht als sonstiges Recht anerkannt.[69]) Einmal ist ein allgemeines Recht am Vermögen als solches neben den Rechten an den einzelnen Vermögensgegenständen nicht nachweisbar; sodann wären aber auch nach der gegenteiligen Meinung die weiteren Bestimmungen der §§ 823, Abs. 2 und 826 BGB. damit fast jeglichen selbständigen Inhalts beraubt.

b) § 823, Abs. 2 BGB.

Schon eher dürfte sich dagegen der Abs. 2 des § 823 BGB. zugunsten einer Ersatzpflicht aus Arbeitskämpfen verwenden lassen. Hierbei ist aber wieder (genau wie oben) zu beachten, daß einzelne Handlungen, die lediglich aus Anlaß eines Arbeitskampfes — ohne begriffsnotwendig dazu zu gehören — vorgenommen werden, und die sehr wohl gegen Schutzgesetze (z. B. die §§ 185, 223, 303, 240, 123 StGB. u. a. m.) verstoßen können, aus dem Rahmen unserer Betrachtung ausscheiden. Denn auch hier gilt der Grundsatz, daß der Kampfzweck einer Maßnahme ihren Charakter als Verstoß gegen ein Schutzgesetz nicht berührt. Schutzgesetze, die den Arbeitskampf als solchen verbieten, gibt es dagegen nur vereinzelt.

Welche Gesetze unter den Begriff „Schutzgesetz" im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. fallen, ist bestritten. Zweifellos gehören alle die Vorschriften dazu, welche die besonderen Interessen der Einzelnen zu schützen bestimmt sind. Nach der überwiegend vertretenen Meinung[70]) sind aber auch solche Vorschriften hinzuzurechnen, welche die Gesamtheit schützen sollen — jedoch nur dann, wenn sie sich als die Summe aller Einzelnen (das Publikum) darstellt. Dagegen fallen diejenigen Gesetze nicht darunter, welche unmittelbar nur die Gesamtheit als solche, insbesondere den Staat — seine äußere Unversehrtheit, seine innere Verfassung und Verwaltung — schützen (z. B. die Vorschriften über Hoch- und Landesverrat).

Man hat früher als ein solches Schutzgesetz den § 153 Gew.O. angesehen, welcher den sogen. Koalitionszwang mit Strafe belegte. Zwar bestand Streit darüber, ob diese Vorschrift den Schutz des Arbeitgebers gegenüber einem Arbeitnehmer bezweckte[71]) oder lediglich den Schutz von Angehörigen einer sozialen Gruppe gegenüber Angehörigen derselben

[69]) Enneccerus, § 451, I e; Oertmann, a. a. O., und die dort Zit.
[70]) Enneccerus, § 452, I 2; RGR. Komm., § 823, 14, mit weiteren Literaturangaben.
[71]) So das RG., 64, 57.

Gruppe. Für eine Darstellung des heute geltenden Rechtszustandes, wie sie hier gegeben werden soll, erübrigt es sich jedoch, diese Frage einer näheren Prüfung zu unterziehen, da § 153 Gew.O. durch Gesetz vom 22. Mai 1918 (RGBl. S. 423) aufgehoben worden und infolgedessen als Schutzgesetz nicht mehr heranzuziehen ist.

Schutzgesetz im Sinne des § 823, Abs. 2 BGB. ist dagegen nach richtiger Ansicht[72]) der Art. 159 RV., der zusammen mit Art. 165, Abs. 1 RV. die Vereinigungsfreiheit für Arbeitgeber und Arbeitnehmer gewährleistet. Eine Verletzung dieser Schutzvorschrift würde allerdings nur in den Fällen in Frage kommen, wo Kampfhandlungen zu Zwecken des Koalitionszwanges unternommen werden (z. B. ein Streik, um einen Arbeitgeber zum Austritt aus einer mißliebigen Koalition zu zwingen). Derartige Kampfhandlungen werden aber nur in verhältnismäßig seltenen Fällen überhaupt in das Gebiet des Arbeitsrechts fallen, nämlich nach den oben gemachten Ausführungen nur insoweit, als sie — wenigstens mittelbar — auf die Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen abzielen. (Etwa, wenn in dem oben angeführten Falle die Koalition ihre Mitglieder verpflichtet, niedrigere Löhne als im allgemeinen üblich zu zahlen.)

Daß mit der Vereinigungsfreiheit zugleich die Freiheit der Nichtvereinigung gewährleistet ist, wird von der herrschenden Meinung anerkannt.[73]) Richtig wird das Bestehen dieser sogen. „negativen Koalitionsfreiheit" damit begründet, daß jeder Zwang, der auf Zugehörigkeit zu einer Koalition geht, einen Eingriff in die Freiheit der Koalitionsauswahl bedeutet, die unzweifelhaft einen begriffsnotwendigen Bestandteil der positiven Koalitionsfreiheit bildet.[74]) Art. 159 RV. ist also nicht nur Schutzgesetz für den, der zum Fernbleiben von einer Koalition gezwungen wird, sondern auch für die, welche man zum Beitritt zu einer Koalition pressen will. Auch diese können (bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen) Schadensersatz verlangen, wenn sie durch eine darauf abzielende Kampfmaßnahme Vermögenseinbuße erleiden.

Weiter kann § 253 StrGB. in Betracht kommen. In Rechtsprechung und Literatur ist nämlich erwogen worden, ob die

[72]) Groh, a. a. O., S. 37; Oertmann, AVR., S. 272; Nipperdey, a. a. O., S. 404; Nörpel, AR., S. 36; a. A. Kaskel, Arbeitsrecht, S. 278.

[73]) Groh, S. 39 ff.; Meisbach, S. 126; Oertmann, S. 272; Maschke, S. 13 ff., Zschaler, S. 52; Gew.- u. Kaufm.-Ger. 28, 141; Kaskel, S. 279, mit weiterer Literaturangabe.

[74]) So Kaskel, a. a. O. Von anderer Seite wird zur Stützung dieser Ansicht der § 81 Abs. 1 BRG. herangezogen. Diese Bestimmung zeige, daß es allgemein in der Richtung der neueren Arbeitsgesetzgebung liege, jeglichen Zwang hinsichtlich der Organisationen auszuschließen und die Koalitionsfreiheit in jeder Form, positiv und negativ, zu schützen (Bühler, Hueck).

Androhung eines Arbeitskampfes, etwa eines Streikes oder einer Aussperrung zur Erlangung besserer Arbeitsbedingungen, als Erpressung anzusehen ist. Dies ist von den Strafsenaten des Reichsgerichts früher in ständiger Rechtsprechung[75]) angenommen worden, und zwar ohne Unterschied, ob der Arbeitskampf unter Vertragsbruch oder unter Einhaltung der Kündigungsfrist erfolgte. Zur Begründung wurde angeführt, daß rechtswidrig im Sinne des § 253 StrGB. jeder Vermögensvorteil sei, auf den ein Rechtsanspruch nicht bestehe, und daß ferner Drohung zum Zwecke der Nötigung nur die Ankündigung eines Uebels einem anderen gegenüber erfordere.

Bei Androhung eines Arbeitskampfes seien daher beide Tatbestandsmerkmale des § 253 StrGB. gegeben. Dies Ergebnis ist zumindest als unbefriedigend zu bezeichnen. Es ist vom Standpunkt des RG. aus nicht einmal folgerichtig, nur die Androhung eines Arbeitskampfes nach § 253 zu bestrafen, den Kampf selbst aber straflos zu lassen. Denn da, wie Maschke nachgewiesen hat,[76]) der Arbeitskampf nicht nur die Zufügung eines Uebels an und für sich bedeutet, sondern seinerseits eine konkludente Androhung darstellt, nämlich die Drohung mit der Fortsetzung, so müßte folgerichtig auch jeder Arbeitskampf als Erpressung bestraft werden.[77]) Da dies aber dem Gesetz (§ 152, Abs. 1 Gew.O.) widerspricht, das den Arbeitskampf grundsätzlich für erlaubt erklärt, so bleibt richtig, was der VI. Zivilsenat des RG.[78]) gerade in strafrechtlicher Hinsicht ausführt: die wirkliche Anwendung von Kampfmaßnahmen in Arbeitsstreitigkeiten stelle, verglichen mit deren bloßen Androhung das schärfere, zur Brechung des Widerstandes wirksamere Mittel dar. Es erscheine unmöglich, anzunehmen, daß der Gesetzgeber das intensivere Zwangsmittel habe gestatten, das mildere aber habe mit Strafe bedrohen wollen.

Die Auffassung der Strafsenate ist von den verschiedensten Seiten und mit den verschiedensten Begründungen abgelehnt worden. Zunächst hat man den Begriff der Drohung einzuschränken gesucht und die Androhung eines „verkehrsmäßigen Uebels", d. h. eines solchen, mit dessen Zufügung der Bedrohte ohnehin nach den Regeln des normalen Verkehrs rechnen muß, von dem Verbot des § 253 StrGB. ausgenommen.[79]) Diese Unterscheidung mag zwar in anderen Fällen brauchbar sein; hier führt sie jedoch zu dem ebenso unbefriedigenden Ergebnis, daß es Erpressung ist, wenn z. B. die Arbeitnehmer

[75]) Vor allem RG. Str. 21, 114.
[76]) a. a. O., S. 9 ff.
[77]) Ebenso Zschaler, S. 33; Stein, S. 24.
[78]) E. vom 12. 7. 1906, 64, 60.
[79]) So Maschke, S. 18; Frank, § 253, II 2; mit weiterer Literaturangabe.

unter Androhung vertragswidrigen Streiks Lohnerhöhung verlangen, dagegen nicht bei Androhung von Arbeitsniederlegung unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist. Die Kritik hat vielmehr mit der in der Literatur herrschenden Meinung beim Begriff des „rechtswidrigen" Vermögensvorteils einzusetzen. Die Ansicht des RG., wonach rechtswidrig jeder Vermögensvorteil ist, auf dessen Erlangung kein Rechtsanspruch besteht, ist abzulehnen. Die Rechtswidrigkeit eines Vermögensvorteils kann mit Frank,[80]) nur dadurch begründet werden, „daß er einem fremden Vermögen in Widerspruch mit den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts entzogen wird." Daraus folgt, daß der Täter sich oder einen Dritten gerade um das Objekt muß bereichern wollen, das er einem anderen (rechtswidrig) entzieht.

Eine derartige Absicht kann aber niemals angenommen werden, wenn etwa die Arbeitnehmer eine mehr oder weniger angemessene Vergütung für ihre Arbeitsleistung (oder umgekehrt die Arbeitgeber eine intensivere Arbeitsleistung für ihre Bezahlung) erreichen wollen, wie es bei Lohnverhandlungen regelmäßig der Fall ist. Ein solcher Anspruch ist an sich weder rechtmäßig, noch rechtswidrig; solange die Vergütung noch Vergütung, d. h. Leistung für einen begehrten Gegenwert ist, kann sie rechtswidrig nur aus besonderen Gründen werden (z. B. unter den Voraussetzungen des § 138, Abs. 2 BGB.).[81]) Die Schutzvorschrift des § 253 StrGB. wird mithin durch den Arbeitskampf regelmäßig nicht verletzt.[82])

Desgleichen ist der § 110 StrGB. zur Begründung einer Schadensersatzpflicht aus Arbeitskämpfen nicht geeignet. Denn die Aufforderung zum Arbeitskampf ist keine Aufforderung zum „Ungehorsam gegen die Gesetze" im Sinne der gen. Bestimmung, und zwar auch dann nicht, wenn die Aufforderung den Vertragsbruch, also die Nichteinhaltung der vertragsmäßigen Kündigungsfrist umfaßt. Hierin liegt nämlich regelmäßig kein Ungehorsam gegenüber dem Gesetz schlechthin, wie ihn der § 110 StrGB. erfordert, sondern lediglich ein Ungehorsam gegenüber vertraglichen Pflichten, der nicht unter § 110 StrGB. fällt.[83]) Selbst wenn man aber die gegenteilige Auffassung vertreten wollte, so würde man trotzdem nicht zur Bejahung einer Ersatzverpflichtung auf Grund des § 823 Abs. 2 BGB.

---

[80]) a. a. O., § 253, IV; ebenso Olshausen, Binding, Lobe, Kitzinger u. a. m.

[81]) So Melsbach, S. 31; Zschaler, S. 30.

[82]) Zu dem gleichen Ergebnis, allerdings auf einem gänzlich anderen Wege gelangt auch Kaskel (a. a. O., S. 400), der die Strafbarkeit der Androhung von Arbeitskämpfen unter dem Gesichtspunkt der Erpressung kraft derogatorischen Gewohnheitsrechtes als beseitigt ansieht.

[83]) RG. Str. 21, 355.

gelangen können, weil § 110 StrGB. zweifellos ein Gesetz darstellt, das lediglich im Interesse der Gesamtheit und nicht zum Schutze Einzelner gegeben ist, also nach dem oben Gesagten nicht unter den § 823 Abs. 2 BGB. fällt.

Auszuscheiden hat ferner der § 113 Abs. 3 GewO., gegen den die sogen. „schwarzen Listen" verstoßen sollen. Wenn dort die geheime Kennzeichnung eines Zeugnisses verboten wird, so soll damit eben nur diese versteckte Form, Ungünstiges über einen Arbeitnehmer zu verbreiten, unmöglich gemacht werden. Aus dieser Bestimmung kann aber nicht gefolgert werden, daß es dem Arbeitgeber schlechthin verboten ist, andere Arbeitgeber über die mit einzelnen Arbeitnehmern gemachten Erfahrungen zu unterrichten und ihnen die Nichteinstellung derselben zu empfehlen. Das Reichsgericht hat zwar in der schon mehrfach angezogenen Entscheidung, Bd. 57, S. 426, die Möglichkeit, aus § 113 GewO. derartige Folgerungen zu ziehen, als „nicht fernliegend" bezeichnet. Es hat jedoch eine endgültige Stellungnahme dazu nicht ausgesprochen und es bisher auch niemals unternommen, die Unzulässigkeit eines Boykotts auf § 113 GewO. zu stützen.

Dagegen ist nach der als richtig erkannten Auffassung der § 360 Ziff. 11 StrGB., welcher die ungebührliche Erregung ruhestörenden Lärms und die Verübung groben Unfugs ahndet, ein Schutzgesetz, dessen Uebertretung unter Umständen mit dem Arbeitskampf verbunden sein und alsdann eine Ersatzpflicht nach § 823 Abs. 2 BGB. begründen kann. Dies wurde früher in der Praxis sogar in sehr weitgehendem Maße angenommen,[84]) indem man jede Störung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung, selbst durch eine lediglich psychische Beunruhigung des Publikums, und damit regelmäßig jede öffentliche Aufforderung zum Arbeitskampf als die Verübung groben Unfugs ansah. Dieser Ausdehnung des Begriffes „grober Unfug" in der Rechtsprechung konnte, wie Oertmann m. E. mit Recht ausführt,[85]) der Vorwurf einer gewissen Engherzigkeit und des ungenügenden Verständnisses für die sozialen Erscheinungen von der Bedeutung des modernen Klassenkampfes, die eine Durchführung einzelner Kampfmaßnahmen in der Oeffentlichkeit unvermeidlich machen, nicht erspart bleiben. Es ist daher notwendig, den § 360 Ziff. 11 StrGB. auf das Gebiet zu beschränken, für das er seiner unzweideutigen gesetzgeberischen Idee, seiner Zusammenstellung mit dem ruhestörenden Lärm nach ursprünglich bestimmt war: auf das Gebiet der unmittelbaren (sinnlich wahrnehmbaren) Störung

[84]) RG. Str. 27, 292.
[85]) Verhandlungen, S. 64 ff.

der öffentlichen Ordnung.[86]) Gewiß ist es möglich, daß auch hiernach gelegentlich öffentlich verübte Ausschreitungen aus Anlaß eines Arbeitskampfes sich als groben Unfug darstellen (z. B. turbulente, aufhetzerische Volksversammlungen oder Aufzüge). Aber die Auffassung, daß Arbeitsstreitigkeiten der Oeffentlichkeit gegenüber regelmäßig groben Unfug bedeuten, und auf einer Stufe mit ruhestörendem Lärm strafbar sind, ist nicht mehr haltbar.

Ferner kommt als Schutzgesetz noch die Verordnung des Reichspräsidenten vom 10. Nov. 1920 (RGBl. S. 1865) betr. Stillegung von Betrieben, welche die Bevölkerung mit Gas, Wasser und Elektrizität versorgen, in Betracht. Die Rechtsgültigkeit dieser auf Grund des Art. 48 II RV. erlassenen Notverordnung ist bestritten. Zur Begründung ihrer Rechtsungültigkeit wird ausgeführt, sie sei verfassungswidring, weil sie das durch Art. 159 RV. garantierte Koalitionsrecht verletze, und weil Art. 159 RV. unter denjenigen Verfassungsbestimmungen in Art. 48 Abs. 2 RV., welche im Falle einer öffentlichen Gefahr außer Kraft gesetzt werden können, nicht genannt sei. Diese Auffassung hat sich jedoch nicht durchsetzen können, wenngleich die Begründung für die gegenteilige Ansicht verschieden ist. Auf der einen Seite wird hervorgehoben, daß die Vereinigungsfreiheit des Art. 159 RV. zu dem besonderen Zwecke der Wirtschaftsförderung mit Koalitionsmitteln nur eine besondere Erscheinungsform der generellen Vereinigungsfreiheit des Art. 124 RV. sei, und daß demzufolge mit der Aufhebung des Grundrechtes in Art. 124 RV. auch dasjenige des Art. 159 RV. automatisch außer Kraft gesetzt werde.[87]) Diese Begründung ist jedoch m. E. nicht zutreffend, da Art. 159 nicht lediglich als Spezialfall des Art. 124, sondern als ein, sowohl seinem Inhalte nach (Schutz gegenüber privaten Eingriffen), wie auch infolge seiner eigentümlichen Gestaltung besonders qualifiziertes Grundrecht aufzufassen ist. Aus diesem Grunde kann daher der Art. 159 RV. nicht durch den Reichspräsidenten auf Grund der ihm durch Artikel 48 Absatz II RV. gewährten Befugnis außer Kraft gesetzt werden.[88]) Es würde also eine Verordnung des Reichspräsidenten, die den Arbeitern in gemeinnötigen Betrieben etwa verbieten würde, sich zu Vereinigungen zum Zwecke der Erlangung besserer Lohn- und Arbeitsbedingungen zusammenzuschließen, nach meiner Auffassung rechtsungültig sein. Dadurch wird aber

[86]) In diesem Sinne hat sich neuerdings auch das RG. (E. 31, 185) unter Aufgabe seines früher eingenommenen Standpunktes ausgesprochen.

[87]) Kaskel, S. 277, A. 4; Groh, S. 87.

[88]) Jacusiel, bei Kaskel, Koal., S. 69 ff, ebenso Marcuse, das. S. 75; Hilb, das. S. 152.

gleichwohl die Gültigkeit der Verordnung vom 10. 11. 1920 nicht berührt. Denn nach dem schon mehrfach wiederholten Grundgedanken des Art. 159 RV. kommt dem Koalitionsmittel der besondere Rechtsschutz dieser Verfassungsbestimmung nicht zu. Es unterliegt vielmehr den allgemeinen gesetzlichen Beschränkungen und Eingriffen, — ohne daß zu diesem Zwecke die Grundrechte der besonders benannten Freiheiten aufgehoben, oder die Form des verfassungsändernden Gesetzes gewahrt werden müßte. Da also Kampfverbote grundsätzlich zulässig sind, und die Verordnung vom 10. 11. 1920 sich durchaus im Rahmen der Befugnisse hält, die dem Reichspräsidenten nach Art. 48 RV. zustehen, so ist ihre Verfassungs- und Rechtsmäßigkeit — ohne Rücksicht darauf, ob Art. 159 zugleich mit Art. 124 RV. aufgehoben ist oder nicht — nicht zu bezweifeln.[89]) Soweit also Kampfhandlungen in gemeinnötigen Betrieben unter Verstoß gegen die Bestimmungen der Verordnung vom 10. 11. 1920 begangen werden, begründen sie (bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen) nach § 823 Abs. 2 BGB. für die Urheber eine Verpflichtung zum Schadensersatz. Der Arbeitgeber des gemeinnötigen Betriebes kann aber im Falle eines (unzulässigen) Streiks — und umgekehrt ein Arbeitnehmer im Falle einer Aussperrung —, Schadensersatzansprüche auf Grund der Notverordnung nur in seiner Eigenschaft als Mitglied der geschützten Allgemeinheit, des Publikums, nicht als geschädigter Arbeitgeber — bezw. Arbeitnehmer — geltend machen. Denn zur Aufrechterhaltung des Betriebes im eigenen Interesse ist die Verordnung nicht erlassen.[90])

Schutzgesetz ist endlich noch die Verordnung des Reichspräsidenten vom 1. Februar 1922 (RGBl. I S. 187) betr. das Verbot der Arbeitsniederlegung der Eisenbahnbeamten.[91]) Ein unter Verletzung dieser Vorschrift unternommener Streik läßt daher ebenfalls einen Schadensersatzanspruch entstehen, welcher den Mitgliedern des durch das Schutzgesetz gesicherten Personenkreises zusteht.

c. § 824 BGB.

Unter Umständen mag eine Kampfhandlung — in der Form der Verrufserklärung — auch gegen den § 824 BGB. verstoßen, welcher denjenigen zum Schadensersatze verpflichtet, der „der Wahrheit zuwider eine Tatsache behauptet oder verbreitet, die geeignet ist, den Kredit eines anderen zu ge-

[89]) Ebenso Anschütz, Komm. zu § 159, 3; Hilb b. Kaskel, a. a. O., Groh, S. 87 ff.

[90]) So mit Recht Hilb, a. a. O.; Nipperdey a. a. O., S. 405.

[91]) S. Urteil des LG. III, Berlin, vom 17. 1. 1923 in Arbeitsrecht 1923, S. 375.

fährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen „wenn er die Unwahrheit kennt oder aber kennen muß". Falls der Mitteilende oder der Empfänger der Mitteilung jedoch ein berechtigtes Interesse an ihr haben, so tritt die Ersatzpflicht nur dann ein, wenn der Mitteilende die Unwahrheit positiv kennt. Liegen die Voraussetzungen des § 824 BGB. vor, so steht seiner Anwendbarkeit auf den Verruf nichts im Wege. Jedoch werden derartige Fälle im Arbeitskampf außerordentlich selten sein. Denn die Verbreitung bewußt falscher Mitteilungen wird im Klassenkampfe im großen und ganzen zu den Ausnahmen gehören; und da die Interessen der sich in einem solchen Kampfe gegenüberstehenden Parteien durchweg als „berechtigte" [92]) anzuerkennen sind, so werden Arbeitgeber, wie Arbeitnehmer, wenn aus Verrufserklärungen belangt, regelmäßig die Anwendbarkeit des § 824 BGB. unter Berufung auf den Abs. 2 illusorisch machen können.

d. § 826 BGB.

Es bleibt noch die letzte Frage zu untersuchen, ob der Arbeitskampf „in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt" und daher die Bestimmung des § 826 BGB. verletzt. Voraussetzung der Anwendung des § 826 BGB. ist also, abgesehen von der vorsätzlichen Schädigung [93]) ein (objektiver) Verstoß gegen die guten Sitten.[94])

Wann liegt nun eine derartige „objektive Sittenwidrigkeit" vor? Eine einheitliche Feststellung dieses Begriffes ist schon um deswillen nicht möglich, weil in den verschiedensten Kreisen des Volkes auch eine verschiedene Abwägung des sittlich Erlaubten bezw. Unerlaubten stattfindet. Die Vorfrage ist also, auf wessen gute Sitten es bei der Beurteilung ankommt. Daß der Richter bei Anwendung des § 826 BGB. neben der allgemeinen Volksmoral auch auf die sittliche Anschauung der beteiligten Kreise — die besondere Berufs- oder Klassenmoral — in weitem Umfange Rücksicht

[92]) D. s. nach der Definition des Reichsgerichts in E. 51, 378 solche, „deren Wahrnehmung rechtlich erlaubt ist, welche nicht dem Recht oder den guten Sitten zuwiderlaufen".

[93]) Und zwar muß der Vorsatz nur auf die Schädigung selbst gerichtet sein. Das Bewußtsein von der im Tun liegenden Sittenwidrigkeit ist nicht erforderlich. So Crome, § 330; Oertmann, § 826 2 b; Staudinger, § 826 3 b; von Broecker, S. 33.

[94]) Die Haftung ist also hier von einer Rechtswidrigkeit des Handelns vollkommen unabhängig. Selbst der Umstand, daß der Täter in Ausübung eines eigenen besonderen Rechts handelt, schließt nach der trotz Planck heute vorherrschenden Ansicht die Haftung nicht aus, wenn die Voraussetzungen des § 826 BGB. im übrigen gegeben sind. So überzeugend von Brocker, S. 31 ff.

zu nehmen hat, ist nahezu allgemein anerkannt. Maßgebend bleibt aber in letzter Linie immer die Volksanschauung, das „Anstandsgefühl aller gerecht und billig Denkenden".[95]) Nicht nur das kann als unsittlich gelten, was in der Klasse- oder Berufsschicht der Betreffenden als unsittlich angesehen wird - wenigstens dann nicht, wenn Schädiger und Geschädigter, wie dies beim Arbeitskampf regelmäßig der Fall sein wird, nicht der gleichen sozialen Gruppe angehören. Vielmehr ist ein allgemeiner, neutraler Sittenbegriff zugrunde zu legen.[96]) Damit ist jedoch im Einzelfalle wenig geholfen. Der Richter sieht sich immer wieder vor die Schwierigkeit gestellt, zu prüfen, ob überhaupt und wie das Volk über die zu beurteilende Handlung denkt. Da ihm für eine solche Feststellung in der Regel zuverlässige Unterlagen fehlen, läuft er Gefahr, sein eigenes subjektives Empfinden seinem Urteil zugrunde zu legen. Diese Gefahr besteht besonders dann, wenn (wie beim Arbeitskampf) jede Partei sich für ihre Handlungen auf die Anschauung eines zahlreichen Volksteiles zu stützen vermag. Es ist deshalb mehrfach versucht worden, das persönliche Ermessen des Richters durch eine genaue Erklärung und feste Abgrenzung des Begriffes gute Sitten auszuschalten. Diese Versuche sind aber gescheitert und mußten scheitern, weil sie dem Richter nicht die für die Beurteilung des einzelnen Falles erforderlichen Grundlagen zur Erkenntnis der Volksanschauung zu beschaffen vermögen. Es muß deshalb bei den von der herrschenden Meinung anerkannten allgemeinen Grundsätzen über den Begriff der guten Sitten verbleiben. Ihre Anwendbarkeit auf den Einzelfall kann nicht allgemein durch abstrakte Erörterungen, sondern nur für ein begrenztes Lebensgebiet durch systematische Erfassung der einzelnen Tatbestände erleichtert werden. Es ist daher insbesondere die Aufgabe der Rechtsprechung, aus einer Reihe von gleichen oder ähnlich liegenden Fällen für einen bestimmten Kreis wirtschaftlicher Betätigung (unter Billigung der überwiegenden Mehrzahl der Mitglieder der in dem betreffenden Kreise tätigen Berufskategorien) gewisse Grundregeln dessen, was gegen die guten Sitten verstößt, herauszubilden. Diese Regeln werden für den Richter nicht nur eine wertvolle Direktive, sondern vielleicht erst den Schlüssel zur Anwendung des § 826 BGB. bedeuten. Das RG. hat denn auch in seiner umfangreichen Rechtsprechung über die Anwendung des § 826 BGB. im wirtschaftlichen Interessenkampf eine Reihe solcher allgemeiner Richtlinien aufgestellt, die im folgenden untersucht werden sollen.

---

[95]) So das RG. in ständiger Rechtsprechung; grundlegend ist die Entscheidung Bd. 48, S. 124 ff.

[96]) Oertmann, Verhandlungen, S. 71 ff.; Melsbach, Diss., S. 34; Stein, S. 25; von Broecker, S. 36 ff.

Es ist anerkannt, daß grundsätzlich der Arbeitskampf (Streik, Aussperrung, Boykott) als solcher nicht sittenwidrig ist.[97]) Es liegt in der Natur der Sache, daß die Maßregeln der Arbeitgeber wie der Arbeitnehmer im Streit um Arbeitslohn und Arbeitsbedingungen, die darauf berechnet sind, den Widerstand des Gegners zu überwinden, und deshalb einen wirtschaftlichen Druck auf ihn ausüben, mit Schädigungen des Gegners verbunden sind. Es geht aber nicht an, nun alle Unbequemlichkeiten und Härten, die der moderne Arbeitskampf mit sich bringt, unerträglich und darum unsittlich zu finden, weil damit ja der ganze Kampf unmöglich gemacht würde."[98]) Jene sentimentale Beurteilung des Wirtschaftskampfes, die man neuerdings vielfach in der Rechtsprechung antrifft, die moralisierende Tendenz, mit der man an die Beurteilung wirtschaftlicher Vorgänge herangeht, ist mindestens ebenso bedenklich und gefährlich, wie umgekehrt eine zu laxe Anwendung des § 826 BGB. gegenüber offensichtlichen Ausschreitungen und Mißbräuchen im Arbeitskampf. Es müssen vielmehr nach der vom Reichsgericht namentlich zum Boykott entwickelten, aber auch für die anderen Kampfmittel geltenden Praxis besondere Begleitumstände vorliegen, welche die Anwendung des § 826 BGB. rechtfertigen, und zwar verstoßen arbeitsrechtliche Kampfhandlungen hiernach unter 4 Gesichtspunkten gegen die guten Sitten:

1. wenn die zur Erreichung des an sich erlaubten Zweckes angewandten Mittel unsittlich sind, wie wahrheitswidrige,[100]) aufhetzende,[101]) oder beleidigende Darstellungen;

2. wenn der als Druckmittel benutzte, dem Gegner zugefügte Nachteil so erheblich ist, daß dadurch der unabwendbare Ruin für ihn herbeigeführt wird[102]);

3. wenn dieser Nachteil zu dem erstrebten Vorteil in keinem erträglichen Verhältnis steht[103]);

4. wenn nach Lage der Sache der Erfolg, der durch das Druckmittel erreicht werden soll, als ein berechtigtes Ziel nicht mehr erscheint.[104])

Es ist anzuerkennen, daß diese vom RG. entwickelten Grundsätze von dem gerechten und unparteiischen Bestreben erfüllt sind, dem durchschnittlichen Rechtsempfinden des Volkes, wenigstens soweit es nicht unmittelbar an den Wirtschaftskämpfen interessiert ist, zu entsprechen und das rich-

[97]) Anderer Ans. bezgl. des Boykotts Pape, Verhandl. V, S. 173 ff.
[98]) RGR. Komm., § 826, Anm. 50.
[99]) Oertmann, a. a. O.
[100]) JW. 1912, 749; RG. 66, 379, 105, 4.
[101]) Recht 1912, Nr. 3197.
[102]) RG. 51, 369; 57, 418; 104, 327.
[103]) Recht 1913, 189.
[104]) JW. 1912, 810.

tige Mittelmaß für die Beurteilung dieser schwierigen Fragen des modernen Arbeitskampfrechtes zu finden. Dennoch dürften sie in ihrer Anwendung auf den Einzelfall mancherlei Bedenken unterliegen und daher einer näheren Betrachtung zu unterziehen sein.

Zu 1: Das Reichsgericht begnügt sich nicht damit, beleidigende Behauptungen oder wissentlich falsche Angaben als unsittlich verwerfliche Mittel zu bezeichnen. Es erklärt vielmehr einen Arbeitskampf (Boykott) unter Umständen schon dann als gegen die guten Sitten verstoßend, wenn nur im allgemeinen aufreizende und gehässige Aeußerungen getan oder unwahre Behauptungen zwar nicht wissentlich, aber fahrlässig ohne vorherige sorgfältige Erkundigung und gewissenhafte Prüfung aufgestellt werden.[105]) Damit wird aber dem § 826 BGB. eine besonders im Hinblick auf die vorhergehenden §§ 823, Abs. 2 und 824 BGB. nicht gerechtfertigte Ausdehnung gegeben, die m. E. der durch Arbeitsstreitigkeiten geschaffenen Kampfsituation nicht immer gerecht zu werden vermag. Aufreizende und gehässige Worte aus Anlaß eines heftigen Interessenkampfes sind anders zu beurteilen als solche, die bei ruhiger geschäftlicher Ueberlegung geäußert werden. Einen ähnlichen Gedanken hat auch das RG. an anderer Stelle schon einmal zum Ausdruck gebracht,[106]) wo es ausführt, „daß die Presse, die auf die große Masse zu wirken sucht, sich, gleichviel welcher Partei sie angehört, bei politischen Kämpfen starker und übertreibender Ausdrücke zu bedienen und in dicken und schreienden Farben aufzutragen pflegt, ohne daß das Volksempfinden darin einen Verstoß gegen die guten Sitten zu erblicken pflegt." Dazu kommt, daß die strenge Anwendung dieses reichsgerichtlichen Grundsatzes zwar nicht der Absicht, aber dem Erfolg nach ein Messen mit verschiedenen Maßen, eine den schutzwürdigen Interessen der arbeitenden Klasse abträgliche soziale Ungerechigkeit bedeuten würde. Denn während die Arbeitnehmer auf Massenwirkung angewiesen sind und den Kampf daher grundsätzlich öffentlich führen müssen, können die Arbeitgeber, bei denen die Teilnehmer am Kampf persönlich leicht zu übersehen und zu erreichen sind, ihre Zwecke in viel geräuschloserer, unauffälligerer, aber darum nicht minder wirksamer Weise durchsetzen. Und es ist natürlich, daß eine Rechtsprechung, die die Arbeitnehmer in ihren Kampfesäußerungen zu einer Ausdrucksweise zwingen will, welche mit der Natur dieser Kampfmaß-

---

[105]) RG. 66, 384; Seufferts Arch., Bd. 67, Nr. 254. Ja selbst dann wird der § 826 angewandt, wenn es unterlassen wird — sofern der Sachverhalt, der zum Boykott geführt hat nicht allgemein bekannt ist — eine wahrheitsgemäße Darstellung der Vorgänge zu geben. (RG. 105, 4.)

[106]) E. 76, 40.

nahmen oft nur schwer zu vereinigen ist, zugunsten jener geräuschlosen, unkontrollierbaren Handlungsweise der Gegenseite wirkt, die in der Sache oft viel brutaler ist. Eine solche Justiz wird leicht den Gedanken aufkommen lassen, daß mit zweierlei Maß gemessen werde.

Zu 2: Es erscheint bedenklich, die Zulässigkeit einer Kampfhandlung davon abhängig zu machen, daß der als Druckmittel benutzte Nachteil die wirtschaftliche Existenzvernichtung des Gegners herbeiführt, wenigstens dann, wenn man wie das Reichsgericht darauf abstellt, ob der zugefügte Nachteil hierzu „objektiv geeignet" ist. Mann kann die Sittenwidrigkeit eines Arbeitskampfes unmöglich nach seinen zufälligen praktisch-wirtschaftlichen Schadensfolgen für den Bekämpften beurteilen. Denn hiernach würde sich die eigenartige Folge ergeben, daß die Zulässigkeit, bezw. Unzulässigkeit einer gewerblichen Kampfmaßnahme von der jeweiligen Widerstandsfähigkeit des Gegners abhinge. Derselbe Kampf, der einem tüchtigen und kapitalkräftigen Gegner nichts anhaben kann, ihn wenigstens nicht bis zum Ruin schädigt, würde einem anderen weniger leistungsfähigen Gegner gegenüber sittenwidrig sein, weil er seine Existenz vernichtet. Außerdem bleibt dem Betroffenen ja regelmäßig ein letztes Mittel, dem geschäftlichen Ruin zu entgehen, so daß dieser für ihn nicht „unabwendbar" ist: die Bewilligung der gegnerischen Forderungen. Man darf daher, wenn man zur Anwendung des § 826 BGB. auf den Arbeitskampf den Gesichtspunkt der Existenzvernichtung beibehalten will, nicht wie das Reichsgericht auf die „objektive Eignung" des benutzten Druckmittels dazu abstellen, sondern darauf, ob durch den Arbeitskampf absichtlich dieser Erfolg erstrebt wird. Nur auf den letzteren Fall passen m. E. die Worte Oertmanns, wenn er sagt: es dürfte keinen, noch so schutzwürdigen Zweck geben, der private Interessen von Moral wegen berechtigen könnte, sich eine solch weitgehende (Straf-) Gewalt über andere Privatleute anzumaßen.[107])

Zu 3: Auch dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit zwischen Vorteil und Nachteil kann nicht uneingeschränkt zugestimmt werden. Diese Abwägung des Vorteils im Verhältnis zum Nachteil darf nicht soweit gehen, daß aus einer sozusagen rechnerischen Gegenüberstellung von Nutzen und Schaden die Unsittlichkeit einer Kampfhandlung hergeleitet wird. Hinzu kommt, daß, wenn auch in einzelnen Fällen die Verhältnismäßigkeit prima facie ausgeschlossen sein kann, es in anderen Fällen sehr schwierig sein wird, festzustellen, von welcher (materiellen und ideellen) Bedeutung der erstrebte Erfolg für den Kämpfenden ist, und wie schwer dieser Bedeutung gegenüber andererseits der angerichtete Schaden ins Gewicht fällt.

[107]) Verhandlungen, S. 80.

Denn damit wird ein sozialpolitisches Werturteil von dem Richter gefordert, das zu geben er in den seltensten Fällen imstande sein wird. Der Grundsatz zu 3 bedeutet überdies, worauf Krückmann hinweist,[108]) eine Prämie auf die möglichst große Unbescheidenheit. Je mehr gefordert wird, desto später tritt das Mißverhältnis zwischen den erhobenen Ansprüchen und dem angerichteten Schaden zutage. Daraus erhellt, daß es auf das Verhältnis zwischen Vorteil und Nachteil allein nicht ankommen darf. Es muß vielmehr auch stets das Verhältnis zwischen dem Schaden und dem Vermögen des Geschädigten berücksichtigt werden.[109])

Zu 4: Schließlich ruft auch die letzte Voraussetzung, unter der das RG. den § 826 BGB. auf den Arbeitskampf angewandt wissen will, daß nämlich das Ziel des Kampfes kein berechtigtes mehr ist, erhebliche Bedenken und Widerspruch hervor. Das Ziel ist bei Arbeitskämpfen normalerweise, die wirtschaftlichen und beruflichen Interessen durch Ausübung eines Druckes auf den Gegner zu fördern. Dieses Ziel ist nicht zu beanstanden. Da die Erreichung eines wirtschaftlichen Zieles von der Kräftekonstellation der Parteien abhängt, so liegt eine Unsittlichkeit niemals allein um deswillen vor, weil das erstrebte Ziel übertrieben oder vom volkswirtschaftlichen Standpunkt aus nicht gerechtfertigt erscheint.[110]) Diese Auffassung der Praxis bringt, abgesehen davon, daß sie auf eine unzulässige Kontrolle und Reglementierung der Arbeitskampfhandlungen hinausläuft, kaum überwindliche Schwierigkeiten mit sich. Wie soll der Richter entscheiden können, was in den vielfach kleinlichen Interessenkämpfen des Tages dem Staatswohl entspricht? Wie soll er mit Sicherheit zu den größeren Interessengegensätzen der einzelnen sich bekämpfenden Berufsklassen Stellung nehmen? Wie kann er sich die wirtschaftlichen Grundlagen für sein Urteil beschaffen, da er es doch binnen weniger Tage, oft — bei einstweiligen Verfügungen — binnen weniger Stunden fällen muß, während die berufenen staatlichen Organe zu jedem Eingriff in die Produktionsverhältnisse jahrelanger Vorbereitungen bedürfen? In der Regel würde die Entscheidung durch die sozial- und wirtschaftspolitische Bildung des jeweils urteilenden Richters bedingt sein. Das will aber das Gesetz gerade vermeiden. Es war einer der wichtigsten Gründe für seine jetzige Gestaltung, dem Richter den objektiven Maßstab

[108]) a. a. O., S. 113.

[109]) Vgl. hierzu das bei Groh, Koal.R., S. 206 angeführte Beispiel.

[110]) Das hat das Reichgericht (in JW. 1912, 810) m. E. verkannt, als es einen Boykott zwecks Einschränkung der Heimarbeit für unsittlich erklärte und dabei die Entscheidung von der Berechtigung dieser Forderung abhängig machte.

der vom Volke als solche anerkannten guten Sitten zu geben.[111]) Die wirtschaftliche Berechtigung des mit einem Arbeitskampf erstrebten Zieles darf daher nicht zum Gegenstand richterlicher Prüfung gemacht werden,[112]) ein Grundsatz, den übrigens das RG. selbst einmal in einer Entscheidung über einen nicht arbeitsrechtlichen Boykott ausgesprochen hat.[113]) Maßgebend ist vielmehr nur, ob der verfolgte Zweck erlaubt und an sich nicht unsittlich ist.

Zusammenfassend ist zu sagen, daß der letzte Grundsatz für die Beurteilung dessen, ob ein Arbeitskampf gegen die guten Sitten verstößt oder nicht, aus den oben angeführten Gründen ausscheidet. Dagegen kann den vorher genannten Grundsätzen wenn auch nur in beschränktem Umfange und unter vorsichtiger Abwertung und genauer Prüfung des einzelnen Falles zugestimmt werden. Im übrigen sind die wirtschaftlichen Bewegungen der Gegenwart und die Arbeitsstreitigkeiten im besonderen infolge der Mannigfaltigkeit der dabei in Erscheinung tretenden Tatbestände viel zu komplizierte Vorgänge, als daß sie eine mehr oder weniger schematische Beurteilung nach allgemeinen rechtlichen Grundsätzen vertrügen. Es dürften sich daher, da schon die Rechtsprechung nur flüssige Grenzen für die Beurteilung der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit eines Arbeitskampfes aufstellt und aufstellen kann, auch kaum bestimmtere Kriterien dafür geben lassen. Vielmehr wird es in weitem Umfange stets dem Richter überlassen bleiben müssen, im einzelnen Falle unter genauer Prüfung der jeweils gegebenen Situation die richtige Entscheidung zu treffen. Der Maßstab dafür muß in dem oben erläuterten Begriff der guten Sitten im Sinne des § 826 BGB. gefunden werden.

Eine weitere Frage ist die, ob der unter Tarifbruch begangene Arbeitskampf als solcher ohne weiteres gegen die guten Sitten verstößt. Dies ist mit der herrschenden Meinung zu verneinen.[114]) Es geht nicht an, jede vorsätzliche Verletzung von Vertragspflichten daneben noch unter dem Gesichtspunkt der Sittenwidrigkeit zu erfassen und mit einer besonderen Schadensersatzpflicht zu belegen. Der Tarifbruch im Arbeitskampf ist aber grundsätzlich nicht anders zu behandeln, als jede andere Vertragsverletzung auch. Es lassen sich im Gegenteil unter Umständen mehr Milderungsgründe für den ersteren anführen. Denn auch der vertragsbrüchige Kampf geschieht in der Regel zu dem an sich durchaus einwandfreien Zweck, die Arbeitsbedingungen zu verbessern, ist sogar ein

[111]) Prot. 2. Les., S. 258.

[112]) So Kaskel, S. 395; Nipperdey, S. 406; Strauß bei Kaskel, Koal. S. 145; im Ergebnis wohl auch Groh, S. 206.

[113]) Entscheidung 56, 271.

[114]) Oertmann, AVR., S. 283, Nipperdey, S. 406; a. A. von Broecker, S. 46 ff.

gegebenenfalls unvermeidliches Mittel zur Erreichung dieses Zweckes. Man hat gelegentlich behauptet, daß eine Kampfhandlung unter allen Umständen sittenwidrig sei, wenn sie in ausgesprochenem Gegensatz zu einem bestehenden Tarifvertrage vorgenommen werde, in dem die Ergreifung von Kampfmaßnahmen von bestimmten Voraussetzungen (z. B. vorheriger Anrufung einer Schlichtungsstelle) abhängig gemacht sei; denn die Tarifverträge erforderten ein höheres Maß von Vertragstreue als gewöhnliche Verträge.[115]) Dem ist zuzugeben, daß ein solcher Kampf unter Verletzung ausdrücklicher tariflicher Bestimmungen in besonders schweren Fällen (z. B. der neuerdings durch Streik verletzte Tarifvertrag ist der Abschluß eines erst kurz zuvor beendeten Streikes) eher als gegen die guten Sitten verstoßend empfunden werden kann, als eine gewöhnliche Vertragsverletzung. Dies folgt schon aus der Bedeutung der in jedem Tarifvertrage enthaltenen Friedenspflicht, welche ein ausdrückliches Verbot aller Kampfmaßnahmen, die sich gegen den Inhalt des Tarifvertrages richten, ausspricht. Aber daraus nun einen allgemeinen Grundsatz abzuleiten, dahingehend, daß unter Tarifbruch begangene Arbeitskämpfe unter allen Umständen unsittlich seien, ist m. E. verfehlt. Es wird vielmehr auch hier wesentlich auf die besonderen Umstände des einzelnen Falles ankommen.

Dagegen sind Kampfhandlungen, welche zum Zwecke des Koalitionszwanges unternommen werden, soweit solche überhaupt unter den Begriff der Arbeitskämpfe fallen,[116]) regelmäßig sittenwidrig. Der Zwang zum Eintritt oder Nichteintritt in eine Organisation sind nach der Ansicht des RG. „fremde Ziele, die eine so tief eingreifende wirtschaftliche Schädigung, wie sie der Arbeitskampf regelmäßig zur Folge hat, nicht rechtfertigen,"[117]) eine Auffassung, die im Ergebnis durchaus einwandfrei scheint, wenn auch die Begründung m. E. richtiger aus dem Gesichtspunkt des Art. 159 RV. herzuleiten wäre. Allerdings ist auch hier eine Einschränkung erforderlich, die das RG. selbst macht[118]): „Steht es sonach jedem Einzelnen frei, sich einer Organisation anzuschließen oder nicht, so muß andererseits anerkannt werden, daß die Organisationen ein berechtigtes Interesse daran haben, sich möglichst stark auszubauen und sich im gewerblichen Lohnkampf möglichst großen Einfluß zu verschaffen. Da zur Stärkung ihrer Stellung die möglichst vollzählige Heranziehung aller in Betracht kommenden Personen von ausschlaggebender Bedeutung ist, kann ihnen nicht ver-

[115]) Vgl. hierzu Urteil des LG. Görlitz in NZfA. 1923, Spalte 458.
[116]) S. oben, S. 20.
[117]) RGR. Komm., § 826 Anm. 50.
[118]) Entsch. 104, 330.

wehrt werden, zur Erreichung dieser Voraussetzung einen gewissen Druck auf die zum Anschluß nicht Bereiten auszuüben und Maßnahmen zu treffen, um ihren Widerstand zu überwinden." Aber es darf hierbei nur mit zulässigen Mitteln und in den Grenzen des durch die guten Sitten Erlaubten vorgegangen werden.[119])

Von besonderem Interesse ist in diesem Zusammenhange noch die Frage nach der Zulässigkeit des Kampfmittels des Streikenpostenstehens und Streikpostenaufstellens, das zwar kein begriffsnotwendiges, aber doch praktisch unentbehrliches Mittel zur Durchführung des Streikes ist. Da, wie bereits oben ausgeführt, der Streik selbst ein an sich rechtlich und moralisch statthaftes Mittel der Arbeitskämpfe ist, so muß auch das Streikpostenstehen und -aufstellen in demselben Umfange als erlaubt gelten. Es ist also grundsätzlich keine unerlaubte Handlung, solange sich die Posten darauf beschränken, durch gütliche Ueberredung den Zuzug Arbeitswilliger zu verhindern. Anders liegt der Fall natürlich, soweit entweder der Streik selbst (weil rechts- oder sittenwidrig) unzulässig ist; denn dann werden auch die in seinem Dienst unternommenen Hilfsmaßnahmen durch den Streikzweck nicht mehr gedeckt, oder aber soweit das Streikpostenstehen in seiner Durchführung mit Verstößen gegen das geltende Recht verbunden ist (z. B. wenn es zu einer Verhinderung des öffentlichen Verkehrs führt, oder aber wenn die Posten dazu übergehen, durch Drohungen, Beschimpfungen oder mit körperlicher Gewalt Arbeitswillige von der Arbeit fernzuhalten.) Durch solche Verstöße wird also das Streikpostenstehen, bezw. -aufstellen — und zwar auch im Falle eines an sich erlaubten Streiks — zu einer unerlaubten Kampfhandlung, deren rechtliches Wesen allerdings von den Gerichten vielfach verkannt worden ist.[120]) Selbstverständlich ist ein unter den § 823 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB. fallendes Delikt (z. B. Nötigung, Beleidigung, Körperverletzung) den betreffenden Arbeitwilligen gegenüber gegeben, das diesen einen Ersatzanspruch gibt, wenn sie geschädigt sind. Dagegen liegt dem Arbeitgeber gegenüber nicht eine unerlaubte Handlung nach § 823 Abs. 1 BGB. (Verletzung des Rechtes am ein-

[119]) Soweit Kampfhandlungen vorgenommen werden, welche nicht darauf gerichtet sind, eine Verbesserung der Lohn- und Arbeitsbedingungen herbeizuführen (z. B. zu politischen oder Demonstrationszwecken) erfahren sie in ihrer Beurteilung auf ihre rechtliche Zulässigkeit oder Unzulässigkeit hin eine unterschiedliche Behandlung. Jedenfalls ist auch die Verfolgung nichtwirtschaftlicher Ziele im Wege des Kampfes nicht ohne weiteres als gegen die guten Sitten verstoßend zu beanstanden. Eine eingehende Erörterung dieser Frage verbietet sich jedoch, da den Rahmen unserer Betrachtung überschreitend. Näheres s. bei Nipperdey, a. a. O., S. 406 a.

[120]) s. RG. 76, 46; OLG. 43, 92, 43, 101; JW. 1921, 760; 1922, 307; Gew.- u. KG. 28, 16.

gerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) vor, da wie bereits dargetan, dadurch nicht jede nachteilige Beeinflussung des Gewerbebetriebes ausgeschlossen ist und der moderne Arbeitskampf regelmäßig keinen Eingriff in den „unmittelbaren Bestand" des Gewerbebetriebes, der allein durch dieses Recht geschützt ist, bedeutet. Den bestreikten Betrieb wirksam lahm zu legen, ist im Arbeitskampf erlaubt. Daß dabei Mittel verwendet werden, die gegenüber dem Arbeitswilligen eine Rechtsverletzung oder eine strafbare Handlung enthalten, macht den Eingriff dem Arbeitgeber gegenüber nicht auch zu einer Rechtsverletzung, sondern u. U. zu einer Verletzung der guten Sitten wegen Verwerflichkeit des Mittels.[121]) Der Arbeitgeber hat daher nicht einen Ersatzanspruch aus § 823, sondern evtl. (bei Vorsatz) aus § 826 BGB.

C. Die Haftung für unzulässige Kampfhandlungen.

1. Die Haftung bei Tarifverletzungen.

a) Beim rechtsfähigen Berufsverein.

Die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen gestaltet sich verschieden, je nachdem es sich dabei um die Verletzung eines Tarifvertrages[1]) oder um eine unerlaubte Handlung handelt, und zum andern, ob ein Verein mit oder ohne Rechtsfähigkeit in Frage steht.

Der Berufsverein haftet zunächst nach den allgemeinen Grundsätzen über schuldhafte Vertragsverletzungen (§§ 276 ff. BGB.), wenn in einer Versammlung seines höchsten willensbildenden Organs (Mitgliederversammlung, Delegiertenversammlung) die Mehrheit einen Beschluß faßt, wodurch die oben festgestellten Verpflichtungen des in seinem Namen abgeschlossenen Tarifvertrages verletzt werden. Diese Verantwortlichkeit des rechtsfähigen Vereins für die Beschlüsse seiner

[121]) So mit Recht Nipperdey, a. a. O., vgl. auch RG. 113, 37 ff; Krückmann (JW. 1921, 760) erblickt in dem gewaltsamen Fernhalten Arbeitswilliger einen Eingriff in den Besitz. „Da hier Besitz nicht der Besitz an einer körperlichen Sache, sondern das tatsächliche Abschließen von Geschäften, die Tatsächlichkeit der Geschäftsschlüsse oder aber das tatsächliche Herstellen von Waren, die Tatsächlichkeit dieser Herstellung ist, die tatsächliche Ausübung der Praxis, bedeutet jede Handlung, durch die die Benutzung der Gehilfen, Angestellten, also der Mittel und Werkzeuge der Besitzausübung, verhindert wird, einen Eingriff in den Besitzstand."

[1]) Die Verletzung von Einzelarbeitsverträgen scheidet für die Betrachtung aus, da ein Berufsverein nicht Kontrahent eines solchen Vertrages sein kann.

eigenen Mitgliederversammlung ist zwar im Gesetz nicht ausdrücklich bestimmt und wird daher von vielen abgelehnt.[2]) Sie ergibt sich aber, wie besonders Oertmann m. E. mit Recht hervorhebt,[3]) auch ohne besondere Vorschrift aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Denn das Verhalten der Mitgliederversammlung ist noch mehr als das Tun eines sonstigen Organs Verhalten des Vereins selbst. Wenn also § 31 BGB. diesen Fall nicht erwähnt, so läßt sich daraus weniger ein Umkehrschluß als vielmehr ein arg.. a fortiori gewinnen. Die Verantwortlichkeit des Vereins für seine eigenen Beschlüsse besteht nicht weniger, sondern womöglich noch mehr als für das Verhalten seiner bloßen Einzelorgane.[4]) Ob freilich mit dieser Feststellung praktisch viel gewonnen ist, steht dahin; denn selbst, wenn die Mitgliederversammlung einen Arbeitskampf beschließt, so wird sie damit regelmäßig noch nicht unmittelbar den Tarifvertrag verletzt, dem Vertragsgegner Schaden zugefügt und mithin den Verband ersatzpflichtig gemacht haben,[5]) weil nicht sie selbst für den Verband handelnd (im rechtserheblichen Sinne) nach außen hervorzutreten pflegt, sondern ein etwa von ihr damit betrautes anderes Organ, für das dann die Haftung nach § 278 BGB. eintritt. Damit ist aber keineswegs gesagt, daß grundsätzlich in jedem Falle die Haftung des Vereins für die Beschlüsse seiner Mitgliederversammlung entfiele.

Bedient sich der Berufsverein zur Erfüllung der ihm aus dem Tarifvertrage obliegenden Verpflichtungen irgendwelcher Unterorganisationen oder sonstiger Hilfspersonen, so hat er, falls diese den Vertrag schuldhaft verletzen, ihr Verschulden in gleichem Umfange zu vertreten, wie ein eigenes Verschulden. (278 BGB.) Daß diese Vorschrift sich in gleicher Weise auf alle Vermögensträger bezieht, ohne daß ein Unterschied zwischen Einzel- und Verbandsperson gemacht wird, ist unbestritten. Dagegen besteht Streit darüber, ob daneben beim rechtsfähigen Verein (bei Vorliegen der besonderen Voraussetzungen — wenn also der Erfüllungsgehilfe zugleich Vereinsorgan ist) der § 31 BGB. zur Anwendung gelange. Dies wird von einigen — besonders Oertmann[6]) — angenommen und zwar in der Weise, daß sich die Haftung an erster Stelle nach § 31 BGB. bestimmt und § 278 BGB. überhaupt nur dann her-

[2]) Staudinger, § 31, 5; Planck, § 31, 2 d; von Thur, a. a. O., S. 512, 538; Groh, DJZ. 1926, 1297.

[3]) § 31, 8 u. NZfA. 1921, 298; ebenso Nipperdey, a. a. O., S. 408 u. Krotoschin bei Kaskel, Koal. S. 179.

[4]) Verfehlt ist m. E. der von Thur entwickelte Gedanke der Willensunfähigkeit des sozialen Organismus.

[5]) A. A. Nipperdey, welcher die schädigende Handlung in dem Beschluß erblickt.

[6]) a. a. O., § 31, 5; ebenso Krotoschin bei Kaskel, Koal. S. 179.

anzuziehen ist, soweit eine Haftung aus § 31 nicht hergeleitet werden kann, d. h. also soweit der für den Verband Handelnde kein „verfassungsmäßig berufener Vertreter" ist. Die herrschende Meinung [7]) steht aber demgegenüber auf dem m. E. richtigen Standpunkt, daß der § 31 BGB. nur die Haftung für außervertraglich verursachten Schaden behandelt. Dagegen bleibt die Haftung des Vereins aus dem Verschulden des Vorstands oder sonstiger verfassungsmäßiger Vertreter bei Erfüllung von Verbindlichkeiten gemäß § 278 durch ihn unberührt. Es macht daher keinen Unterschied, ob die Person, deren sich ein Berufsverein zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten bedient, zugleich als Vereinsorgan im Sinne des § 31 BGB. auftritt oder nicht, da der Verband in beiden Fällen gleicherweise, wenn durch ihr Verschulden der Tarifvertrag verletzt wird, für dieses Verschulden nach § 278 BGB. haftet.

b) Beim nichtrechtsfähigen Verein.

Hier ist die Rechtslage grundsätzlich die gleiche. Auch der nichtrechtsfähige Verein — d. h. die in einer dauernden vom Wechsel der Mitglieder unabhängigen korporativen Organisation mit selbständigem Vermögen vereinigte Gesamtheit der Mitglieder — haftet als Selbsttäter, wenn das oberste willensbildende Organ eine tarifwidrige Handlung beschließt. Denn auch bei ihm gilt das Mehrheitsprinzip; was die Mitgliederversammlung als ihren Willen beschließt, soll auch für die überstimmten und die ausgebliebenen Mitglieder, also für den Verein als solchen, verbindlich sein.[8])

Desgleichen haben nach herrschender Ansicht die Mitglieder des nichtrechtsfähigen Vereins bei Verletzung tarifvertraglicher Pflichten für ihre Erfüllungsgehilfen gemäß § 278 BGB. aufzukommen.

Als solche sind insbesondere die Mitglieder des Vorstandes anzusehen; denn der Vorstand ist der mit der Durchführung des Tarifvertrages besonders betraute Gehilfe der Gesamtheit der Mitglieder. Das gleiche gilt aber auch für Unterorganisationen oder sonstige Personen, wenn sie in innerem Zusammenhange mit der Erfüllung des Tarifvertrages stehen.

Im Gegensatz zum rechtsfähigen Verein tritt aber in allen diesen Fällen beim nichtrechtsfähigen Verein neben die Haftung des Vereins schlechthin noch eine persönliche Haftung derjenigen, die den Tarifvertrag im Namen des Berufsvereins

[7]) Planck, § 31, 1; Staudinger, § 31, 2; Nipperdey, a. a. O., S. 409; Groh, a. a. O., RGR. Komm., § 31, 3; JW. 04, 5.

[8]) Oertmann, § 54, 3c; Nipperdey, a. a. O.; RG. vom 12. 4. 1913 in Seuff. Arch. 68, 386.

abgeschlossen haben. (§ 54, Satz 2 BGB.) Das hat hauptsächlich für den Fall Bedeutung, daß die Haftung im übrigen nur das Vereinsvermögen trifft, denn andernfalls würden die für den Verein Handelnden ja bereits als Vereinsmitglieder einer persönlichen Haftung zwar nicht mehr, aber auch nicht weniger unterliegen als die gewöhnlichen Mitglieder.[9])

2. Die Haftung aus unerlaubter Handlung.

a) Beim rechtsfähigen Berufsverein.

Begeht der Berufsverein selbst durch sein höchstes willensbildendes Organ eine Kampfhandlung, die sich nach den oben gemachten Ausführungen als unerlaubte Handlung darstellt, so haftet er nach den §§ 823 ff. BGB.[10])

Im übrigen bestimmt sich die Haftung des rechtsfähigen Vereins (bei außervertraglicher Schadenszufügung) in erster Linie nach dem bereits erwähnten § 31 BGB. Hiernach ist der Verband „für den Schaden verantwortlich, den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt." Dabei bereitet die Frage Schwierigkeiten, wer im einzelnen unter den Bereich der verfassungsmäßig berufenen Vertreter" einzubeziehen ist.[11]) Nach der heute in der Rechtswissenschaft wohl überwiegend vertretenen Auffassung sind darunter zwar nicht alle „im Rahmen der Verbandsorganisation" zum Vertreter berufenen Personen[12]) — das würden also alle überhaupt rechts-

[9]) Diese Vorschrift ist nicht anwendbar, wenn die Personen zwar die Verhandlungen über den Tarifvertrag geführt haben, der Vertrag aber nicht freiwillig, sondern durch Verbindlichkeitserklärung zustande gekommen ist. (Groh in Schl. W. 1926, S. 103 ff.)

[10]) Nach von Thur (a. a. O., S. 538) können Beschlüsse der Mitgliederversammlung überhaupt nicht als unerlaubte Handlungen gelten, einerseits weil der Beschluß erst dadurch nach außen wirksam werde, daß er vom Vorstand oder einem anderen ausführenden Organ befolgt wird, hauptsächlich aber, weil es Verschulden nur bei einzelnen Personen gebe, und nur den einzelnen Mitgliedern, welche dem Beschluß zugestimmt haben, ein Verschulden zugerechnet werden könne. Dagegen m. E. mit Recht Oertmann, § 31, 8 aus den oben S. 36 angef. Gründen.

[11]) Es würde hier entschieden zu weit führen, auf eine nähere Erörterung dieser viel umstrittenen und trotz aller Bemühungen in Theorie und Rechtsprechung immer noch nicht restlos geklärten Frage einzugehen. Es sei daher dieserhalb auf die Ausführungen in den großen Komm. z. BGB., Oertmann, Planck, Staudinger verwiesen.

[12]) So Gierke, Verhandl. d. 28. D. J. T., I, S. 102 ff.; Endemann, § 44, Anm. 20.

wirksam, nicht geradezu der Verfassung des Vereins zuwider bestellten Vertreter sein, — zu verstehen; denn eine solch weitgehende Erstreckung der Haftung würde, wie Oertmann m. E. zutreffend ausführt,[13]) rechtspolitisch über Maß und Ziel hinausgehen, den Verein gegenüber der Einzelperson unter ein ungünstiges Sonderrecht stellen, für das kein Bedürfnis vorliegt. Aber andererseits fallen auch nicht nur solche Personen darunter, deren Bestellung die Verfassung selbst vorschreibt, oder besonders gestattet.[14]) Vielmehr genügt es, wenn die Berufung des Vertreters „in Bestimmungen der Satzung ihren rechtlichen Grund hat",[15]) mit a. W. wenn die Satzung seine Bestellung einem anderen Vereinsorgan (der Mitgliederversammlung oder dem Vorstand) gestattet und damit seine Bedeutsamkeit für das Vereinshandeln in aller Form anerkannt.

Auch der Begriff des „Vertreters" ist mit der herrschenden Lehre[16]) im § 31 BGB., wo es sich nicht um Rechtsgeschäfte, sondern um Delikte handelt, nicht im eigentlichen technischen Sinne zu verstehen. Das RG. hat zwar früher in ständiger Rechtsprechung erfordert,[17]) daß nur solche Personen darunter einzubeziehen seien, die gerade zur Vornahme eigentlicher Rechtshandlungen für den Verein bestellt seien. Diese Ansicht würde jedoch eine durch nichts begründete Einschränkung und Folgewidrigkeit bedeuten. Aus dem Wortlaut des § 31 „oder ein anderer" ergibt sich nämlich, wie Lenel mit Recht hervorhebt,[18]) daß § 31 BGB. in jedem einzelnen Mitglied des Vorstandes, obwohl es als solches alleinige Vertretungsmacht garnicht besitzt, einen Vertreter erblickt. Wenn es demgemäß nach dem Wortlaut des § 31 vollkommen sicher ist, daß ein Vorstandsmitglied, dem als einzelnen satzungsgemäß die technische Leitung eines Betriebes, nicht aber die rechtsgeschäftliche Vertretung des Vereins zusteht, als Vertreter im Sinne des § 31 gelten muß, so erhellt, daß der Begriff Vertreter hier in weiterem Sinne gebraucht ist; und es fehlt jeder äußere wie innere Grund, bei den anderen Vertretern an dem Erfordernis rechtsgeschäftlicher Vertretungsmacht festzuhalten. Das Wort Vertreter ist vielmehr hier — wie auch sonst im Vereinsrecht[19]) — untechnisch gebraucht im Sinne des geflissentlich vermiedenen Wortes „Vereinsorgan".

[13]) a. a. O., ebenso Lenel, D. J. Z. 02, 9 ff.; Planck, § 31, 2.
[14]) RG. 53, 277; 74, 21; 74, 255; I. W. 12, 338.
[15]) RG. 70, 119; von Thur, a. a. O., S. 540 u. die, unter Anm. 1 Zit.
[16]) Oertmann, a. a. O.; Planck, § 31, 2c; Enneccerus, § 103, Anm 3; Staudinger, § 31 6b; Lenel, a. a. O.; von Thur, a. a. O.; jetzt auch RG. 110, 147, I. W. 25, 1990.
[17]) RG. 74, 250; 81, 317; 91, 1; I. W. 12, 338.
[18]) a. a. O.
[19]) vgl. § 26, Abs. 2.

Für das Sondergebiet der Berufsvereine erhebt sich daneben noch die wichtige und schwierige Frage nach der Verantwortlichkeit eines Zentralverbandes für seine Unterorganisationen (Bezirksvereine, Ortsgruppen) oder deren Sonderorgane. Diese Frage bereitet dann keine Schwierigkeiten, wenn die Ortsgruppen gleichfalls selbständige eingetragene juristische Personen sind. Denn in diesem Falle wird sich der Zentral-Verband durchweg aus den mehreren selbständigen Verbandspersonen als Mitgliedern zusammensetzen. Für das Verhalten einfacher Mitglieder aber haftet ein Verein — hier der Zentralverband — eben nicht. Wenn dagegen der Ortsverband nur eine rechtlich unselbständige Abteilung des Zentralverbandes darstellt (wie dies meistens der Fall sein wird), so liegt die Antwort minder einfach. Dann kommt es nämlich darauf an, ob das lokale Orkan, das die schädigende Handlung begeht, zugleich als „verfassungsmäßig berufener Vertreter" des Zentralverbandes anzusehen ist, und das hängt von dem besonderen Inhalt der einzelnen Satzung ab. Denn die Verfassung des Berufsverbandes ist wie bei allen Vereinen des bürgerlichen Rechts — und nur von solchen ist hier die Rede — in seiner Satzung niedergelegt. Verfassungsmäßig ist hier so viel wie satzungsmäßig. Verfehlt erscheint es daher m. E., wie Krotoschin dies tun will,[20]), für den Fall, daß der besondere Inhalt der Satzung nichts ergibt, auch außersatzungsmäßige Bestimmungen und organisatorische Verwaltungsanordnungen des Zentralverbandes zur Beurteilung der Frage, ob ein lokales Organ als dem § 31 BGB. unterliegend anzusehen ist, heranzuziehen.

Zwar mag dies bei den Körperschaften des öffentlichen Rechtes, worauf Krotoschin verweist, in der Mehrzahl der Fälle am Platze, ja geradezu unerläßlich sein, da nämlich bei diesen in der Regel eine Satzung (in engerem Sinne) garnicht besteht, sich also ohne ein Zurückgreifen auf entsprechende organisatorische Anordnungen gar kein Kriterium für den Begriff des verfassungsmäßig berufenen Vertreters finden lassen wird. Eine analoge Ausdehnung auf die Berufsvereine ist aber — selbst wenn diese infolge des ihnen zugewiesenen Aufgabenkreises in vielfacher Hinsicht den öffentlich-rechtlichen Selbstverwaltungskörpern ähneln — gleichwohl nicht möglich, weil für sie als bürgerlich-rechtliche (rechtsfähige) Vereine das Fehlen einer Satzung undenkbar — z. T. sogar eine solche ausdrücklich vom Gesetze vorgeschrieben ist.[21]) Soweit aber eine Satzung vorhanden ist, wird durch sie — und zwar abgesehen von bestimmten gesetzlichen Voraussetzungen nur durch sie — die Verfassung eines rechtsfähigen Vereins bestimmt (§ 25 BGB.).

[20]) Bei Kaskel, Koal., S. 178
[21]) vgl. § 57 BGB.

Die Unterorganisationen eines Zentralvereins (und in gleicher Weise eine besondere Kampfleitung) sind demnach als „verfassungsmäßig berufene Vertreter" desselben nur dann anzusehen, wenn ihre Bestellung in der Satzung ihren rechtlichen Grund hat und sie entsprechend der darin getroffenen Bestimmungen gebildet sind.[22])

Voraussetzung der Haftung des Berufsvereins aus § 31 BGB. ist aber immer, daß der verfassungsmäßig berufene Vertreter „in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen" gehandelt hat. Damit ist aber nicht erfordert, daß dem Organ gerade die ersatzpflichtig machende Handlung als solche zugestanden haben müsse.[23]) Vielmehr sind nach dem Sinne — ja schon nach dem Wortlaut — des Gesetzes solche Fälle gemeint, wo dem Organ nur die Verrichtung zustand, bei deren Ausführung sich das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis zugetragen hat (z. B. der mit dem Abschluß eines Tarifvertrages betraute Vorsitzende eines Berufsvereins erpreßt dabei durch Drohungen im Sinne von § 253 StrGB. rechtswidrige Vermögensvorteile). Verfehlt ist der demgegenüber erhobene Einwand, daß dem Organ nur die sachgemäße Ausführung der Verrichtung übertragen sei. Eine solche spitzfindige Unterscheidung würde, wie Oertmann mit Recht ausführt,[24]) dem Gesetze ebensowenig entsprechen wie der unbefangenen Verkehrsanschauung. Zur sachgemäßen Ausführung der Verrichtung ist der Bestellte zwar natürlich im Innenverhältnis verpflichtet; aber nach außen geht seine Bestellung auf alles das, was objektiv mit der Verrichtung zusammenhängt. Nur muß dieser Zusammenhang ein innerer, nicht bloß äußerer, zufälliger sein. Eine nur bei Gelegenheit einer ihm übertragenen beruflichen Tätigkeit begangene schädigende Handlung (wenn z. B. in dem oben erwähnten Falle der Vorsitzende einen Diebstahl oder eine Körperverletzung begeht) macht das Vereinsorgan selbst zwar deliktisch haftbar, nicht aber den Verein nach § 31 BGB.

Den juristischen Personen sollen nur die Handlungen ihrer eigentlichen Organe unbedingt zugerechnet werden. Sie sollen in bezug auf die Haftungsfrage nicht besser, aber auch nicht schlechter gestellt sein als die natürlichen Personen. Soweit sie also anderweite Vertreter oder Angestellte haben, die nicht verfassungsmäßig berufen sind, sondern vom Vorstand oder einem anderen Organ in Angelegenheiten des Vereins verwendet werden, richtet sich die Haftung für deren

---

[22]) S. hierzu insbes. die bedeutsame Entscheidung RG. 91, 1.

[23]) Das wird zwar nur in ganz absonderlichen Fällen zutreffen; wenn es aber zutrifft, wird meist unmittelbares eigenes Vereinsverhalten vorliegen, für das der Verein auch ohne Rücksicht auf § 31 BGB. haften müßte. (Oertmann, N. Z. f. A. 21, S. 300.)

[24]) a. a. O.

Handlungen nach den allgemeinen Grundsätzen. Wenn daher ein derartiger Vertreter oder Angestellter in Ausführung ihm übertragener Verrichtungen einen Dritten widerrechtlich schädigt, so haftet der Verein nicht nach § 31, sondern nach der für physische und juristische Personen gleichmäßig geltenden Vorschrift des § 831 BGB. Voraussetzung dieser Haftung aus § 831 ist lediglich, daß die den Schaden verursachende Person von dem Verein, bezw. dessen Organen, zu einer Verrichtung bestellt ist. Das ist nach der herrschenden Meinung jeder, dem von einem anderen, dessen Weisungen er mehr oder minder unterworfen ist, eine Tätigkeit übertragen worden ist, mag diese tatsächlichen oder rechtlichen Charakters, entgeltlich oder unentgeltlich, dauernd oder vorübergehend, niederer oder höherer Art sein.[25]) Außerdem muß der Gehilfe die schädigende Handlung „in Ausführung" der ihm zustehenden Verrichtung begangen haben.[26]) Auf ein Verschulden der zu der Verrichtung bestellten Person kommt es dagegen hier nicht an, da § 831 BGB. nicht eine Haftung aus fremdem Verschulden, sondern nach der vom Reichsgericht vertretenen herrschenden Ansicht eine solche aus eigenem Verschulden des Geschäftsherrn festsetzt. Wenn ein Angestellter bei Ausführung der ihm aufgetragenen Verrichtung einem Dritten widerrechtlich einen Schaden zugefügt hat, so soll sein Geschäftsherr für den Schaden aufkommen, weil er — wie zunächst vom Gesetze vermutet wird — in der Auswahl des Angestellten, in der Beschaffung der etwa erforderlichen Gerätschaften oder in der Leitung der ihm aufgetragenen Verrichtungen die im Verkehr erforderliche Sorgfalt vernachlässigt hat. Der Grund der Haftung aus § 831 ist also das vermutete Verschulden des Geschäftsherrn, das die an sich für ihn fremde Handlung seines Verrichtungsgehilfen zu seiner eigenen macht. Er hat, um sich von dieser Haftung zu befreien, diese Vermutung durch Führung des in § 831 BGB. vorgesehenen Entlastungsbeweises zu widerlegen.

Wie sich dieser Entlastungsbeweis für die Beobachtung der Sorgfalt bei Auswahl und Beaufsichtigung der Bestellten im einzelnen gestaltet, wieweit und auf welche Personen er sich zu erstrecken hat, ist streitig. Der Umfang des Beweises läßt sich m. E. nicht genau umgrenzen; es wird vielmehr, worauf auch Weigert hinweist,[27]) regelmäßig auf die Verhältnisse des Einzelfalles ankommen. Besondere Bedeutung gewinnt diese Frage da, wo in einem großen Betriebe eine Mehrheit von Personen in der Weise beschäftigt wird, daß die eine der anderen nachgeordnet ist, und der mit einem Kreise von Ver-

[25]) RG. 91, 364; 92, 345.
[26]) vgl. hierüber das oben S. 41 Gesagte, das hier wie dort gilt.
[27]) Bei Kaskel, Koal., S. 196.

richtungen betraute höhere Angestellte zur Ausführung gehörige niedere Verrichtungen einem Untergebenen nach seiner Auswahl überträgt (vielleicht auch überhaupt ermächtigt ist, die unteren Hilfspersonen nach seiner eigenen Prüfung und seinem Ermessen anzustellen); z. B. wenn der (nicht als verfassungsmäßiger Vertreter anzusprechende) Vorstand eines Lokalvereins für den Fall eines Streikes eine besondere Streikleitung bestellt, und deren Mitglieder fügen einem Dritten widerrechtlich Schaden zu. Die vom RG. in ständiger Rechtsprechung vertretene [28]) und in den Komm. unwidersprochen gebliebene Ansicht geht, vom Verschuldungsprinzip ausgehend, dahin, daß es bei Betrieben und Unternehmungen größeren Umfanges dem Geschäftsherrn nicht möglich und nicht zuzumuten sei, daß er die sämtlichen niederen Angestellten selbst auswähle und selbst beaufsichtige. M. a. W.: Wenn höheren Angestellten, bezw. in dem oben gen. Falle den Vorstandsmitgliedern des Lokalvereins, die Bestellung und Beaufsichtigung der Streikleitung übertragen ist und mit Rücksicht auf die umfangreiche Organisation des Zentralverbandes übertragen werden mußte, so hat sich der Entlastungsbeweis nur auf die sorgfältige Auswahl und Ueberwachung dieser Personen zu erstrecken. Allerdings muß in diesem Fall - und das ist die einzige Einschränkung, die gemacht wird — der Nachweis einer genügenden Organisation erbracht werden, die eine ordentliche Geschäftsführung und Beaufsichtigung gewährleistet. D. h., es müssen solche Einrichtungen und allgemeine Anordnungen bestehen, nach denen die höheren Angestellten in dem ihnen zugewiesenen Wirkungskreise zu verfahren haben. Denn erst dadurch werden die Ausgewählten, die sonst nach eigenem Willen schalten und walten könnten und ihrem eigenen Tun überlassen wären, zu sorgfältig Angestellten, daß sie an die Betriebseinrichtungen des Geschäftsherrn gebunden werden und die zur Betriebsführung erlassenen Anordnungen zu befolgen haben. Diese Anordnungen zu treffen, ist regelmäßig die eigene Aufgabe des Geschäftsherrn, und insoweit ein Mangel in diesen in Frage kommt, kann er sich mit dem Nachweise sorgfältiger Auswahl oder Ueberwachung seiner Aufsichtsbeamten nicht decken. Wenn auch nach dieser Rechtsprechung der Schadensersatzanspruch des Geschädigten aus § 831 BGB. in den Fällen, wo sich solche höhere Angestellte einschieben, eben infolge dieser allgemeinen Organisationspflicht — wie Weigert meint —[29]) nicht „geradezu illusorisch" sein wird, so führt sie gleichwohl zu einem unbefriedigenden Ergebnis. Es kann unmöglich der Sinn des Gesetzes sein, daß bei Unter-

[28]) So besonders E. 78, 107; 87, 1; I. W. 14, 759; Warn. 08, Nr. 475; 13, Nr. 364; 14, Nr. 35; 20, Nr. 30.

[29]) a. a. O.

nehmungen größeren Umfanges der Geschäftsherr es überhaupt in der Hand haben soll, die Haftung aus § 831 dadurch auszuschließen, daß er sich bei der Bestellung von Personal von sorgfältig ausgewählten Personen vertreten läßt. Eine derartige Ausnahmestellung hinsichtlich der Haftung zugunsten gewisser Betriebe ist nicht nur durch nichts zu rechtfertigen, sondern widerspricht geradezu dem Rechtsgefühl. Die Praxis des RG. hat daher von den verschiedensten Seiten den schärfsten, m. E. auch berechtigten Widerspruch hervorgerufen.[30]) Zur Begründung wird ausgeführt, man dürfte in § 831 BGB. eben nicht, wie die herrschende Lehre es tue, den Gedanken der Haftung für eine vermutete Schuld des Geschäftsherrn ausgesprochen finden. Vielmehr habe man darin nur eine Einschränkung des Prinzips der allgemeinen Gefahrtragung des Geschäftsherrn für das Verhalten seiner Leute zu sehen (derart, daß die Haftung nur eintreten solle, weil das Verhalten den Verdacht errege, daß der Geschäftsherr allgemeine Verkehrspflichten in bezug auf Auswahl usw. nicht erfüllt habe, und daß daher der Geschäftsherr, wenn er diesen Verdacht entkräften könne, frei werde.) Wenn man aber von dieser Voraussetzung grundsätzlicher allgemeiner Gefahrtragung ausgehe, so gelange man bei richtiger Auslegung der Bestimmung zu dem Ergebnis, daß der Grundsatz: „daß aller Handlungen, die ein Vertreter im Gesschäftsbereich seiner Vertretungsmacht vornimmt, als Handlungen des Vertretenen gelten", nicht nur dem Vertragsrecht angehöre, sondern auch dem § 831 zugrundeliege; m. a. W., daß der Geschäftsherr, der sich eines Gehilfen bei der Bestellung anderer zur Ausführung seiner Geschäfte bediene, dessen Tun und Lassen zu vertreten habe. Diese Argumentation erscheint mir, abgesehen davon, daß man nur auf diese Weise ein dem natürlichen Rechtsempfinden und den Verkehrsbedürfnissen entsprechendes Resultat erzielt, auch um deswillen annehmbar, weil sich der gleiche Rechtsgedanke auch sonst außerhalb des vertragsrechtlichen Gebietes findet, z. B. in der Bestimmung des § 31 BGB. (wo auch der Vertreter kein solcher im technischen Sinne, d. h. „mit rechtsgeschäftlicher Vertretungsmacht ausgestatteter" zu sein braucht, und gleichwohl seine Handlungen als Handlungen des Vertretenen gelten,[31]) ja selbst dort, wo das Gesetz es nicht ausdrücklich sagt.[32]) Der Ausdruck Besteller im § 831 ist daher (in gleicher Weise wie der des Vertreters in § 31) nicht im eigentlichen technischen Sinne aufzufassen, d. h. auf den unmittelbaren nächstbeteilig-

[30]) Deetz, Gruch. Beitr. 64, 164 ff.; Meyer, Recht 1924, 277 ff.; Eckstein, Arch. f. zivil. Pr. 114, 114; Weigert, a. a. O.

[31]) s. oben, S. 39.

[32]) vgl. den bei Eckstein (a. a. O., S. 116) angeführten Fall aus dem Privatversicherungsrecht.

ten Auftraggeber zu beziehen. Verantwortlich nach § 831 BGB. ist vielmehr ganz allgemein der „Geschäftsherr", d. i. mit Weigert der Träger des Lebensverhältnisses, innerhalb dessen die schädigenden Personen tätig sind, wenn es ihm trotz sorgfältiger Auswahl und Ueberwachung der höheren Angestellten nicht gelingt, den Entlastungsbeweis hinsichtlich des Täters selbst zu führen. Als Geschäftsherr ist daher auch bei größeren Unternehmungen nur der Unternehmer oder der Vorstand selbst (in unserem Falle weder die Streikleitung, d. h. die sie bildenden Personen, noch der Vorstand des Lokalvereins, sondern allein der Zentralverband) anzusehen. Im praktischen Ergebnis ist somit der Entlastungsbeweis des Zentralverbandes noch nicht durch den Nachweis genügender Auswahl oder Ueberwachung des Vorstandes des Lokalvereins geführt, sondern dieser muß, da die Streikleitung trotz des Zwischengliedes als vom Zentralverband selbst „bestellt" anzusehen ist, einen doppelten Entlastungsbeweis führen. Er muß nämlich nicht nur den zuerst genannten Nachweis erbringen, sondern auch den vom Vorstand des Lokalvereins für die von ihm Bestellten zu führenden Nachweis zu seinem eigenen machen.

Unabhängig hiervon hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung,[33]) den Verkehrsbedürfnissen entsprechend, den Grundsatz entwickelt, daß eine allgemeine Aufsichtspflicht des Geschäftsherrn über seine Angestellten und ihre Dienstverrichtungen bestehe. Diese Aufsicht fällt nicht zusammen mit der in § 831 BGB. als Pflicht des Geschäftsherrn erwähnten Leitung einer Verrichtung, also der einzelnen Arbeitsleistung eines Angestellten.[34]) Vielmehr ist sie eine allgemeine fortlaufende Ueberwachungstätigkeit, wie sie schlechthin in allen menschlichen Verhältnissen erforderlich ist. Wie im Staats- und Gemeindeleben, so auch in den Privatbetrieben und im kleinen, in der häuslichen Wirtschaft, wird die ordnungsgemäße Erledigung der den Einzelnen übertragenen Geschäfte nur durch eine regelmäßige Aufsichtstätigkeit gewährleistet, deren Maß und Umfang sich zwar nach den besonderen Umständen des Einzelfalles zu richten haben wird, und von der auch die Uebertragung der Aufsichtstätigkeit auf andere Personen den Geschäftsherrn nicht gänzlich befreit. Ihre Versäumung macht daher den Aufsichtspflichtigen für den einzelnen Fall eines durch seine Leute angerichteten Schadens unmittelbar verantwortlich, wenn anzunehmen ist, daß der Schaden bei ordnungsmäßiger Aufsicht vermieden worden wäre. Und zwar beurteilt sich diese Haftung

[33]) E. 53, 53; 53, 276; 95, 180; I. W. 1911, 95, 487.
[34]) Eine allgemeine Beaufsichtigung von Verrichtungen schreibt § 831 BGB. nicht vor.

nach den Grundsätzen des § 823 BGB., so daß also hier den Geschädigten die Beweislast für die Verletzung der Aufsichtspflicht trifft.[35])

b) Beim nichtrechsfähigem Verein.

Auch der nichtrechtsfähige Verein — worunter wiederum gemäß §§ 54, 714 BGB. die Gesamtheit seiner Mitglieder verstanden werden muß — haftet für seine eigenen von seiner Mitgliederversammlung mit der erforderlichen Mehrheit beschlossenen unerlaubten Handlungen nach den § 823 ff BGB.

Im übrigen besteht bei den nichtrechtsfähigen Vereinen für ihre Hilfspersonen, gleichgültig ob es sich dabei um Mitglieder des Vorstandes, verfassungsmäßig berufene Vertreter oder bloße Angestellte handelt, wenn diese in Ausführung der ihnen übertragenen Verrichtungen einem Dritten widerrechtlich Schaden zufügen, lediglich die Haftung nach § 831 BGB. Eine besondere Haftung für verfassungsmäßige Organe, wie sie der § 31 BGB. statuiert, kommt nach herrschender und richtiger Ansicht für sie nicht in Betracht. Die Vorschrift des § 31 ist vielmehr eine Spezialvorschrift für juristische Personen, die weder für eine direkte, noch für eine analoge Anwendung auf nichtrechtsfähige Vereine in Frage kommen kann. Das OLG. Düsseldorf hat zwar einmal in einer Entscheidung aus dem Jahre 1910[36]) einen nichtrechtsfähigen Verein in entsprechender Anwendung von § 31 BGB. für haftbar erklärt und zwar mit folgender Begründung: Es widerspräche der Billigkeit und den Bedürfnissen des Verkehrs, zwischen rechtsfähigen und nichtrechtsfähigen Vereinen hinsichtlich der Deliktshaftung einen so wesentlichen Unterschied zu machen, wie ihn die Beurteilung nach § 31 einer- und nach § 831 andererseits ergäbe, um so mehr als hierzu keinerlei äußerer Anlaß bestehe. Das OLG. Düsseldorf versucht deshalb unter Hinweis auf Gierke eine gewohnheitsrechtliche Entwicklung festzustellen, wonach ganz allgemein beim Vorhandensein eines im wesentlichen selbständigen Vermögens auch die Möglichkeit des Zugriffs auf dasselbe für Handlungen der zu seiner Verwaltung berufenen Personen gegeben sein soll. Da § 31 BGB. nur eine Aeußerung dieses allgemeinen Prinzips enthalte, so erscheine seine analoge Anwendung auch auf das der Gesamtheit der jeweiligen Mitglieder eines nichtrechtsfähigen Vereins gehörige Sondervermögen zulässig. Im Anschluß an diese Entscheidung ist dann neuerdings auch das OLG. Hamburg[37]) — jedoch ohne eine eingehende Begrün-

[35]) vgl. hierzu das von Nipperdey a. a. O. S. 413 ff. wörtlich wiedergegebene Urteil des RG. vom 26. 4. 26.

[36]) Urteil vom 8. März 1910 in OLG.; Rechtspr. 22, 115 ff.

[37]) JW. 24, 1882 ff.

dung zu geben — lediglich unter Berufung auf die allgemeine Verkehrsanschauung und das allgemeine Rechtsgefühl zur Anwendung von § 31 BGB. auf nichtrechtsfähige Vereine gelangt. Die scharfe Kritik, welche dieser Entscheidung besonders durch Höniger widerfahren ist,[38]) ist durchaus zu billigen. Die zu entscheidende Frage ist zurzeit so umstritten, und die Rechtsanschauung je nach der wirtschaftlichen — oder politischen — Einstellung der beteiligten Kreise so verschieden (z. T. sogar sich schroff gegenüberstehend), daß von dem Bestehen eines „allgemeinen" Rechtsempfindens und einer „allgemeinen" Verkehrsanschauung nicht gut gesprochen werden kann. Desgl. liegen auch für das Vorhandensein eines gewohnheitsrechtlichen Satzes, wie ihn das OLG. Düsseldorf aufzustellen versucht, keinerlei besondere Anhaltspunkte vor; wenigstens scheint ein solcher weder in der Theorie noch in der Praxis bekannt zu sein. Gerade in der viel erörterten und viel umstrittenen Frage der Haftung der (nichtrechtsfähigen) Berufsvereine für Schädigungen, die im Arbeitskampf verursacht sind, haben sich bisher keine festen Rechtsgrundsätze herausgebildet. Ein Gesetzentwurf, welcher die Haftung festlegen wollte, ist 1906 gescheitert.[39]) Der Gesetzgeber hat es also bewußt bei dem bisherigen Zustande, der die Haftung nicht kennt, gelassen. Im übrigen würde eine analoge Anwendung des § 31 BGB. auf den nichtrechtsfähigen Verein notwendig eine persönliche und gesamtschuldnerische Haftung aller Vereinsmitglieder zur Folge haben. Denn da der nichtrechtsfähige Verein — im Gegensatz zur juristischen Person — mit der Mitgliedergesamtheit zusammenfällt, so läßt sich hier eine Beschränkung der Haftung auf das Vereinsvermögen an Stelle der Haftung der einzelnen Mitglieder juristisch nicht begründen.[40]) Die gesamtschuldnerische Haftung aber aus einem Vorstandsdelikt ist eine „de lege lata unmögliche Konstruktion".[41]) Die Rechtsordnung kann eben, wenn sie die Verbandspersönlichkeit nicht sehen will, ihr auch keine Verantwortung aufbürden.[42]) Die Uebertragung der Vorschrift des § 31 BGB. auf die Verhältnisse des nichtrechtsfähigen Vereins ist daher mit der weitaus herrschenden Meinung abzulehnen.[43])

Vielmehr besteht bei den nichtrechtsfähigen Vereinen eine Haftung für deliktische Handlungen ihrer Funktionäre nur nach Maßgabe des § 831 BGB., d. h. mit der Möglichkeit des dort

[38]) das.
[39]) s. unten, S. 68.
[40]) Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit, S. 19 ff.; Höniger, a. a. O.; Weigert bei Kaskel, Koal., S. 193.
[41]) Weigert, a. a. O.
[42]) Gierke, a. a. O.
[43]) a. A. Dernburg, § 66 IV; § 79 V.; Hachenburg, Vorträge zum BGB., S. 487; neuerdings auch Oertmann, § 54, 3 c.

vorgesehenen Entlastungsbeweises.[44]) Besteller ist hier die Gesamtheit der Mitglieder. Hat also etwa der Vorstand einem Dritten widerrechtlich Schaden zugefügt, so genügt der Nachweis, daß die Mehrheit der Mitgliederversammlung bei seiner Auswahl sorgfältig verfahren ist. Einzelne Mitglieder können dagegen nach richtiger Ansicht[45]) keinen Entlastungsbeweis führen, und zwar auch dann nicht, wenn sie bei der Bestellung nicht mitgestimmt haben oder überstimmt worden sind.[46])

Daneben tritt aber auch bei den nichtrechtsfähigen Vereinen eine Haftung wegen Verletzung der allgemeinen Aufsichtspflicht nach § 823 BGB., denn auch der nichtrechtsfähige Verein muß (wie jedes andere menschliche Lebensverhältnis) Organisationsmaßnahmen treffen, um das Verhalten seines Vorstandes und sonstiger Verrichtungsgehilfen zu überwachen. Eine solche Haftung ergibt sich insbesondere immer dann, wenn z. B. ein Berufsverein einer unerlaubten Kampfhandlung seitens seiner Verrichtungsgehilfen — so wie sie tatsächlich durchgeführt worden ist — entweder vorher zugestimmt oder dieselbe nachträglich genehmigt hat.[47])

D. Rechtsfolgen und Umfang der Haftung.

1. Beim Tarifbruch.

Die Haftung eines Berufsvereins, welcher sich einer Verletzung der ihm aus einem Tarifvertrage obliegenden Verpflichtungen schuldig gemacht hat, bestimmt sich im wesentlichen danach, ob der Tarifvertrag als solcher bestehen bleibt oder nicht. Hierfür bildet die schädigende Handlung als solche objektiv niemals ein Kriterium, sondern die Entscheidung ist in die Hand des Vertragsgegners gegeben, der sich jeweils im Einklang mit den gesetzlichen Vorschriften dafür aussprechen mag, ob er auch weiterhin an dem Bestehen des Tarifvertrages festhalten will oder nicht. Die Ansicht, daß es einen Tarifbruch in dem Sinne gäbe, daß er automatisch

[44]) Ueber die von der Rechtsprechung zugelassene Möglichkeit eines dezentralisierten Entlastungsbeweises bei Großbetrieben, vgl. oben S. 42 ff. Die nichtrechtsfähigen Vereine sind somit in der Haftung günstiger gestellt.

[45]) Nipperdey, a. a. O., S. 413; Weigert, a .a. O., S. 196.

[46]) Verfehlt OLG. Düsseldorf in Rechtspr. 22, 16: Gelingt auch nur einem Mitglied der Entlastungsbeweis, so fällt die Klage gegen den Verein, d. h. seine sämtlichen Mitglieder.

[47]) Vergl. hierzu das bereits erwähnte Urteil des RG. vom 26. 4. 1926, welches in ganz besonderem Maße geeignet ist, ein lebendiges Bild der Haftung nach geltendem Recht zu geben. (Bei Nipperdey, S. 413 ff.)

die Auflösung des Vertrages herbeiführe oder ihn als gelöst erscheinen lasse, ist völlig verfehlt.[1])

Es sei zunächst der Fall behandelt, daß der auf der Gegenseite stehende Verband[2]) am Fortbestehen des Vertrages noch ein Interesse hat. Die rechtlichen Möglichkeiten, die ihm dann zur Geltendmachung seiner Ansprüche aus dem Vertrage zur Verfügung stehen, sind folgende: Es ist davon auszugehen, daß der Tarifvertrag — wenigstens in seinem obligatorischen Teile — ein gegenseitiger schuldrechtlicher Vertrag im Sinne der §§ 320 ff. BGB. ist. Unter den hiernach in Betracht kommenden Ansprüchen erwächst dem Vertragsgegner in erster Linie derjenige auf Erfüllung des Tarifvertrages. Dieser Anspruch ist verschieden, je nachdem es sich um die Pflicht des Berufsvereins handelt, selbst den Arbeitsfrieden zu halten, oder um die Pflicht, diesen Frieden durch seine Mitglieder halten zu lassen. Im ersteren Fall ist der Erfüllungsanspruch auf die Beseitigung der vorgenommenen Kampfhandlungen abgestellt, soweit diese Beseitigung möglich und erforderlich ist. Wenn also z. B. ein Berufsverein einen tarifwidrigen Boykott über den Gegner verhängt hat, so kann dieser den Widerruf des Boykotts, und falls er öffentlich bekanntgemacht war, eine entsprechende Gegenmitteilung verlangen. Der Anspruch auf Erfüllung ist ausgeschlossen, weil gegenstandslos, wenn ein dem Arbeitsfrieden widersprechender Zustand, der beseitigt werden könnte, nicht mehr besteht (z. B. wennn der Berufsverein die im Arbeitskampf befindlichen Mitglieder mit Geldmitteln unterstützt hat).

Handelt es sich dagegen um die Verletzung der (positiven) Pflicht, den Frieden durch die Mitglieder halten zu lassen, so ist es streitig, in welcher Weise der Vertragsgegner die Erfüllung verlangen kann. Soll er in diesem Falle von dem gegenüberstehenden Verband nur im allgemeinen verlangen können, daß dieser auf seine Mitglieder im Sinne der Wiederaufnahme der Arbeit einwirke, oder soll er im besonderen seinen Anspruch darauf richten dürfen, daß ein genau bestimmtes Mittel der Einwirkung (z. B. Androhung der Ausschließung), angewandt werde? Grundsätzlich ist zu sagen,

[1]) Vergl. hierzu die ausgezeichneten Ausführungen Grohs (a. a. O., S. 94 ff.), welcher die gegenteilige Ansicht Elsters mit zwingenden Gründen widerlegt: „Tut der andere Teil das, was er soll, nicht, so verletzt er seine Pflicht, bricht u. U. den Vertrag und schafft nach der geltenden Rechtsordnung für den Gläubiger die Möglichkeit, das juris vinculum zu lösen. Diese Lösbarkeit ist aber kein Wesensbestandteil des Verbragsbruchs, sondern nur eine mögliche und keine notwendige Folge des vertraglichen Vertrauensbruchs, des Unterbleibens der geschuldeten Leistung; ihre Verwirklichung liegt allein im Willen des vertragstreuen Teils, während der Vertragsbruch selbst den Vertrag weder löst, noch ihm als gelöst erscheinen läßt."

[2]) Wie bereits erwähnt, wird nur der Verbandstarif behandelt.

daß die Bestimmung der Mittel, mit denen ein Berufsverein seinen tarifvertraglichen Verpflichtungen nachkommen will — abgesehen von dem Fall, daß der Vertrag selbst bestimmte Vorschriften darüber enthält —, als innere Angelegenheit des Verbandes in seinem freien Ermessen steht, in welches nicht ohne weiteres von außen — auch nicht vom Vertragsgegner — eingegriffen werden darf. Trotzdem will Hueck[3]) hier — im Gegensatz zu Sinzheimer[4]) — mit Recht eine Klage auf Vornahme bestimmter Handlungen zulassen. Denn wenn auch dem Verband das Recht zur Bestimmung der von ihm zu ergreifenden Maßregeln zusteht, so muß er diese doch — in analoger Anwendung des § 315 BGB. — nach billigem Ermessen treffen. Kommt er dem nicht nach, oder verzögert er die Bestimmung, indem er garkeine Zwangsmittel anwendet, so kann die Bestimmung durch Urteil getroffen werden (§ 315 Abs. 3 BGB.). Die Klage hat dann auf Vornahme der im Urteil nach billigem Ermessen vom Gericht näher zu bestimmenden Handlungen zu lauten.[5]) Anhaltspunkte hierfür bieten die Satzungen des Vereins. Auch steht nichts im Wege, daß im Urteil zunächst eine mildere Maßregel und erst bei deren Versagen eine schärfere vorgesehen wird. Solche Urteile haben — im Gegensatz zu einem allgemein auf Erfüllung der Einwirkungspflicht gerichteten Urteil, wie es Sinzheimer allein für zulässig hält — den Vorzug, daß sie gemäß § 888 ZPO. der Vollstreckung fähig sind, während bei jenem die Vollstreckung mangels eines bestimmten Inhalts versagen muß.

Neben dem Erfüllungsanspruch hat der Gläubiger, wenn er beim Vertrage stehen bleibt, und unter der weiteren Voraussetzung, daß die Verletzung des Vertrages schuldhaft erfolgt ist, einen Anspruch auf Ersatz des durch die Vertragsverletzung entstandenen Schadens. Das ist heute unstreitig, wenngleich über die Art, wie dieser Anspruch aus dem Gesetze zu begründen ist, Meinungsverschiedenheiten bestehen.[6]) Diese Pflicht zur Schadensersatzleistung ist insbesondere dann zweifellos, wenn ein Berufsverein der ihm obliegenden

[3]) Recht des Tarifvertr., S. 197, Anm. 5.
[4]) Arbeitsnormenvertrag II, S. 209.
[5]) Planck, § 315, 4.
[6]) Manche suchen ihn durch Analogieschluß aus den §§ 280, 286 BGB. zu entwickeln. (Enneccerus, § 278, II, 1 b und die dort Zit.) Er wird jedoch m. E. richtiger aus der einen allgemeinen Grundsatz aussprechenden Vorschrift des § 276 BGB. hergeleitet. Denn hat hiernach der Schuldner bei seiner Leistungspflicht Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, „so kann mangels anderweitiger gesetzlicher Vorschrift diese Vertretungspflicht gegenüber dem anderen Teile nur in der Weise verwirklicht werden, daß der Schuldner den Schaden ersetzt, der durch sein vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln der anderen Partei erwachsen ist." So RG. 52, 19; ebenso Dernburg, RGR. Komm. § 276, Anm. 6 u. a. m.

Pflicht, selbst den Arbeitsfrieden zu halten, schuldhaft zuwiderhandelt, wenn also der Verband entweder selbst tarifwidrige Kampfhandlungen vornimmt, oder wenn er solche Kampfmaßregeln seiner Mitglieder moralisch oder materiell unterstützt, und der eingetretene Schaden auf diese Unterstützung zurückzuführen ist. Im übrigen ist aber ein Berufsverein für den durch Kampfhandlungen seiner Mitglieder entstandenen Schaden nur dann verantwortlich, wenn er der sich für ihn ergebenden Pflicht, auf seine Mitglieder behufs Aufrechterhaltung des Arbeitsfriedens einzuwirken, überhaupt nicht oder nur mangelhaft, d. h. mit Mitteln, welche nicht als geeignet angesehen werden können, genügt hat. Der zu ersetzende Schaden, welcher hier in Betracht kommt, ist derjenige, welcher dadurch entstanden ist, daß eben infolge seiner mangelnden Einwirkung die Kampfhandlungen der Mitglieder nicht unterblieben sind.

Eine Verpflichtung zum Schadensersatz besteht dagegen nicht, wenn der Berufsverein alles Erforderliche getan hat, um seine Mitglieder zum Arbeitsfrieden zu bestimmen.[7]) Daraus ergibt sich also möglicherweise für einen Fall, in dem der Verband als solcher alles in seinen Kräften Stehende getan hat, nichtsdestoweniger aber sich seine sämtlichen Mitglieder im Kampf befinden, die merkwürdige Rechtslage, daß eine Schadensersatzpflicht des Verbandes überhaupt nicht zur Entstehung gelangt. Er haftet dem Gegner gegenüber eben nur auf dieses Tun, nicht auch darauf, daß sein Tun einen Erfolg habe. Ja, er haftet sogar nicht einmal auf dieses Tun, wenn es als sicher gelten kann, daß der dem Gegner durch die Kampfhandlung der Mitglieder erwachsene Schaden auch dann entstanden wäre, wenn der Berufsverein als solcher rechtzeitig und ordnungsmäßig auf die Verhinderung des Kampfes eingewirkt hätte — da die Mitglieder sich trotz Anwendung aller Mittel nicht hätten bestimmen lassen, die Kampfhandlung aufzugeben —; m. a. W., wenn ein Kausalzusammenhang zwischen dem Nichttun des Verbandes und dem eingetretenen Schadenserfolge nicht besteht. Beruft sich der Berufsverein auf den Mangel des Kausalzusammenhangs, so hat der Gegner die Beweispflicht dafür, daß er doch vorhanden sei. Daß dieser Beweis meist nur schwer zu erbringen sein wird, unterliegt keinem Zweifel. Ob man aber deshalb aus Billigkeitsrücksichten einer Umkehrung der Beweislast — wie sie

[7]) Hierin offenbart sich die praktische Auswirkung der Auffassung, daß die Pflicht des Berufsvereins aus dem Versprechen eines bestimmten Verhaltens seiner Mitglieder nur eine Pflicht zur Einwirkung, nicht aber eine Garantiepflicht ist (RG. in NZfA. 25, 679). Denn wäre sie das letztere, so müßte der Berufsverein für den dem Gegner entstandenen Schaden auch dann haften, wenn er alles Erforderliche getan hätte, um den Arbeitsfrieden aufrechtzuerhalten.

Sinzheimer[8]) im Anschluß an die von Dernburg[9]) für das ALR. gemachten Ausführungen fördert — das Wort reden darf, erscheint mir mehr als bedenklich. Die Möglichkeiten, die das gewöhnliche Prozeßverfahren, insbesondere mit Rücksicht auf den § 287 ZPO. aufweist, um angemessene Entscheidungen herbeizuführen, müssen vielmehr m. E. als ausreichend angesehen werden, auch um entscheiden zu können, ob und in welcher Höhe ein Schaden in dem geschilderten Fall durch ein positives oder negatives Verhalten des Verbandes entstanden ist. Dies um so mehr, als § 287 ZPO. nach herrschender Ansicht[10]) gerade auch für die Frage des Kausalzusammenhanges gilt. Es würde daher m. A. nach die Stellung der Berufsvereine unter ein ihnen ungünstiges Sonderrecht bedeuten, wollte man ihnen allgemein die Beweislast für den Mangel des Kausalzusammenhanges auferlegen, die auch nicht dadurch zu rechtfertigen ist, daß man damit vielleicht ein im Einzelfall — wenn eben die freie Beweiswürdigung des Gerichts versagt — unbefriedigendes Ergebnis vermeidet.

Aus dem Charakter des Tarifvertrages als eines gegenseitigen Vertrages im Sinne der §§ 320 ff. BGB. ergibt sich außerdem das Recht, die Erfüllung der eigenen Verpflichtungen bis zur Bewirkung der Gegenleistung zu verweigern. Der Pflicht des auf der einen Vertragsseite stehenden Berufsverbandes, den Arbeitsfrieden zu wahren, entspricht die gleiche Pflicht auf der Gegenseite. Beide Pflichten stehen im synallagmatischen Verhältnis zueinander, so daß die Verletzung der einen die einstweilige Aufhebung der anderen zur Folge hat. M. a. W. der Verband braucht seinen Pflichten hinsichtlich der Nichtanwendung von Kampfmaßnahmen so lange nicht nachzukommen und braucht so lange nicht auf seine Mitglieder im Sinne des Arbeitsfriedens einzuwirken, als der Vertragsgegner seinen Pflichten zuwiderhandelt. Dieses Weigerungsrecht hat jedoch eine Schranke in § 320 Abs. 2 BGB. Danach ist es nur dann gegeben, wenn es sich auf der Gegenseite um eine erhebliche Pflichtverletzung handelt. Denn nur wenn Leistungs- und Gegenleistungspflicht sich einander gleichwertig gegenüberstehen, entspricht es Treu und Glauben, die Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung der einen mit gleichem Mangel der anderen zu vergelten.[11])

[8]) a. a. O., S. 215.
[9]) Preußisches Pr. R., Bd. II, S. 66.
[10]) Stein, § 287, I 2c; RG. 97, 13; 102, 320; JW. 19, 382.
[11]) RGR. Komm., § 320, 7; Planck, Bd. II, § 320, 3.

Die Ausübung dieses Weigerungsrechtes zielt darauf ab, das Zuwiderhandeln des Vertragsgegners zu beseitigen; sie wirkt nicht auflösend, sondern nur aufschiebend. Demgemäß dürfen die Kampfmaßregeln bei Ausübung des Weigerungsrechtes nur zum Zwecke der Aufrechterhaltung des bestehenden Vertrages (und zur Abwehr gegen die Pflichtverletzungen des Gegners) angewendet werden; es darf dagegen nicht versucht werden, durch sie den Inhalt des Vertrages abzuändern. Sie sind einzustellen, sobald die Gegenseite die von ihr geschaffenen tarifwidrigen Zustände beseitigt hat, und zwar geht dann der alte Vertrag wieder weiter.[12])

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhange noch die Frage, ob ein tarifbeteiligter Berufsverein, wenn die Mitglieder des gegnerischen Verbandes Kampfhandlungen vornehmen, trotzdem der Verband selbst seine tarifliche Einwirkungspflicht voll erfüllt, als Abwehrmaßnahme Kampfmaßnahmen ergreifen darf — also von der Erfüllung seiner Tarifpflichten befreit ist. Sie wird vom RG.[13]) mit folgender Begründung bejaht: „Das Recht, die Betriebsinteressen gegen die kontraktbrüchigen Arbeiter zu verteidigen, steht der Klägerin aber nicht nur diesen gegenüber, steht ihr vielmehr auch im Verhältnisse zu ihrem vertragstreuen Tarifvertragsgegner zu. Denn die Arbeiterschaft bildet einen Teil des bekl. Verbandes. Dieser hat in Betätigung des Kollektivvertragsgedankens und im Vertrauen auf die Verbandstreue seiner Mitglieder der Klägerin die Wahrung des Wirtschaftsfriedens seitens der Arbeiter versprochen. Täuschen die Arbeiter dies Vertrauen, gehen sie ihre eigenen mit dem Tarifvertragszwecke unvereinbaren Wege, so hört in demselben Augenblick die Gebundenheit der Klägerin an die Friedenspflicht auch dem Beklagten gegenüber auf. In diesem Sinne sind die im Tarifvertrag mißbilligten Kampfhandlungen der Arbeiterschaft, obgleich sie nicht Tarifvertragspartei ist, doch von entscheidendem Einflusse auch auf das Rechtsverhältnis der Tarifvertragsparteien selbst. Das ist eine notwendige Folge des Gesamtvertragsgedankens. Ob sie sich auch aus § 320 BGB. herleiten läßt, kann unter diesen Umständen dahingestellt bleiben."[14]) Die Ausführung des RG. mag gefühlsmäßig manches für sich haben, juristisch ist sie nicht haltbar. Sie gibt die vom RG. vorher selbst ausdrücklich betonte alleinige Parteistellung der Verbände im obligatorischen Teil des Tarifvertrages wieder

---

[12]) Darin unterscheidet sich die Rechtslage, die durch das Weigerungsrecht geschaffen ist, von der Rechtslage, welche die Ausübung des Rücktrittsrechts begründet.

[13]) Urteil vom 9. 6. 25 in Bd. 111, 105 ff.; und NZfA. 25, 678.

[14]) Im Ergebnis ebenso Sinzheimer (a. a. O., S. 219), der im Anschluß an das ALR. eine analoge Anwendung des § 320 BGB. befürwortet.

preis; ja, sie kommt auf die vom Reichsgericht selbst abgelehnte Garantiepflicht hinaus. Vielmehr kann in solchem Falle höchstens eine wesentliche Aenderung der Verhältnisse vorliegen, die die Fortsetzung des Tarifvertrages dem anderen Teil unzumutbar erscheinen läßt, den Tarifvertrag aber erst löst und den anderen Teil von der Erfüllung der Tarifpflichten befreit, wenn der andere Teil von dieser Lösungsmöglichkeit aus § 242 BGB. Gebrauch macht.[15])

Neben den bisher behandelten Erfüllungs- und Schadensersatzansprüchen hat der Gläubiger noch den Anspruch auf Unterlassung künftiger Rechtsverletzungen, wenn Tatsachen vorliegen, welche die Besorgnis begründen, daß der gegnerische Berufsverein weitere Rechtsverletzungen dieser Art vornehmen werde.[16]) Dieser Anspruch kann naturgemäß nur dann praktisch werden, wenn es sich um eine Rechtsverletzung handelt, die gegen die Pflicht des Berufsvereins, selbst den Arbeitsfrieden zu halten, verstößt. Er kann gegebenenfalls auch unbedenklich mit dem Erfüllungsanspruch zusammen geltend gemacht werden, so daß der Brufsverein durch eine Klage die Fortsetzung einer stattgefundenen Rechtsverletzung hindern und sich zugleich vor der Begehung weiterer Rechtsverletzungen sichern kann.

Der auf der Gegenseite des Tarifvertrages stehende Berufsverband braucht nun aber nicht (wie bisher allein behandelt worden ist) beim Vertrage stehen zu bleiben, sondern er kann auch die Vertragsverletzung zum Anlaß nehmen, um den Vertrag zu lösen. Die gesetzliche Handhabe zur Auflösung des Vertrages ergibt sich für die Fälle der Unmöglichkeit der Erfüllung einer positiven Leistungspflicht aus § 325 BGB., für die Fälle des Verzuges (also insbesondere dann, wenn der Berufsverein seine Pflicht zur Einwirkung auf seine Mitglieder im Interesse der Erhaltung des Arbeitsfriedens nicht rechtzeitig erfüllt hat) aus § 326 BGB. Bei Verletzung einer Unterlassungspflicht (also der jedem Berufsverein in erster Linie obliegenden Pflicht, selbst den Arbeitsfrieden zu wahren) ergibt sich dasselbe aus dem für positive Vertragsverletzungen geltenden Grundsätzen. In solchen Fällen wird seit Staubs grundlegender Ausführung, der sich das RG. im wesentlichen angeschlossen hat, der § 326 BGB. in analoger Anwendung herangezogen. Nur besteht im letzteren Falle noch die Voraussetzung, daß die Vertragsverletzung eine derart erhebliche ist, daß durch sie die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist oder vereitelt wird.[17]) Wann diese Gefährdung oder Vereitelung im Einzelfalle vorliegt, ist nach Lage der besonderen Umstände zu entscheiden. Von einem Arbeitskampf ist

[15]) Nipperdey, Beitr., S. 130 und NZfA. 26, 289; Kaskel, S. 49.
[16]) Näheres darüber siehe insbesondere bei Eltzbacher.
[17]) Staub: Die positiven Vertragsverletzungen, S. 23.

dies in der Regel anzunehmen; denn es ist wohl zweifellos, daß, wenn während des Bestandes eines Tarifvertrages Kampfhandlungen durch eine der Parteien erfolgen, die gegen seinen Bestand gerichtet sind, damit der Zweck des Tarifvertrages vereitelt ist. Des weiteren ergibt sich hieraus, daß es regelmäßig auch keiner Fristsetzung des Gegners bedarf, um sich beim Bruch des Arbeitsfriedens durch den gegenüberstehenden Berufsverband die Rechte aus § 326 BGB. zu wahren.

Der Vertragsgegner kann sich nun hiernach mit einer bloßen Auflösung des Vertrages begnügen, d. h. er kann vom Vertrage zurücktreten. Das Rücktrittsrecht bewirkt grundsätzlich die Aufhebung des Vertrages nach rückwärts hin. Bei langfristigen Verträgen wie dem Tarifvertrage aber ist, sofern die Erfüllung des Vertrages überhaupt schon begonnen hat, das Rücktrittsrecht, wie heute wohl allgemein anerkannt ist,[18]) nur ein teilweises und wirkt nur insoweit auflösend, als der Tarifvertrag in der Zukunft noch zu erfüllen gewesen wäre.[19]) In jedem Falle beseitigt es aber das noch bestehende Vertragsverhältnis, so daß nach vollzogenem Rücktritt der Berufsverein nach freiem Belieben die üblichen Kampfmittel zu jedem Zwecke anwenden kann.

Statt des Rücktrittsrechts hat der Vertragsgegner auch das Recht, Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen. Der Unterschied zwischen diesem Anspruch und dem bereits oben behandelten — auf einem ganz anderen Rechtsgrunde beruhenden — Schadensersatzanspruch besteht praktisch darin, daß der Vertragsgegner hier nicht nur den Schaden ersetzt verlangen kann, der durch die Kampfhandlung (des Berufsvereins) entstanden ist, sondern auch denjenigen Schaden, der dadurch entsteht, daß er infolge des Nichtmehrbestehens des Vertrages für ihn ungünstigere Arbeitsbedingungen gewähren muß, als sie in dem Tarifvertrag vorgesehen waren.

Was den Umfang der Schadensersatzpflicht angeht, so ist grundsätzlich jeder dem Berechtigten entstehende Vermögensschaden zu ersetzen,[20]) falls nicht etwa der Vertrag eine besondere Begrenzung der Haftpflicht vorsieht.

Es fragt sich nun, wer als Berechtigter dieses Anspruches anzusehen ist. Wir sind davon ausgegangen, daß die Parteien des Tarifvertrages auf beiden Seiten Verbände sind. Demnach ist also schadensersatzberechtigt jedenfalls der auf der Gegenseite beteiligte Verband. Wenn bei ihm infolge der

[18]) So Kaskel, S. 50 ff.

[19]) Die Ausübung des Rücktrittrechts hat also hier im wesentlichen die gleiche Wirkung wie eine sofortige Kündigung aus wichtigem Grunde.

[20]) Eine nur ideelle Schädigung muß gemäß § 253 BGB. außer Ansatz bleiben.

Zuwiderhandlung des Gegners und der evtl. damit verbundenen Nichterfüllung des Vertrages eine Verschlechterung seiner Vermögenslage eingetreten ist, so ist dieser Nachteil sicher zu ersetzen. Ein solcher Schaden ist an sich sehr wohl denkbar. Er wird praktisch hauptsächlich in den Unterstützungen bestehen, die der Arbeitnehmerverband an ausgesperrte Mitglieder, der Arbeitgeberverband an die vom Streik betroffenen Firmen zahlen muß.[21])

Es bleibt aber weiterhin die Frage, ob auch die einzelnen Verbandsmitglieder den ihnen durch die Zuwiderhandlung entstandenen Schaden ersetzt verlangen können. Die Frage ist von der größten praktischen Bedeutung; denn die einzelnen Mitglieder werden von der Verletzung (insbesondere der Friedenspflicht) in erster Linie betroffen. Die ausgesperrten Arbeitnehmer erleiden einen Lohnausfall; die vom Streik betroffenen Arbeitgeber werden durch die Stillegung ihrer Betriebe geschädigt, und die ihnen dafür von ihren Verbänden gezahlten Entschädigungen pflegen meist nur einen Bruchteil dieses Schadens auszumachen. Die Frage, ob auch dieser Schaden zu ersetzen ist, ist m. E. mit der herrschenden Meinung zu bejahen. Die Möglichkeit hierzu gewährt § 328 BGB., dessen Anwendung auf den obligatorischen Teil des Tarifvertrages — namentlich im Hinblick auf die Friedenspflicht — das RG. ausdrücklich als zulässig anerkannt hat.[22]) Insoweit nach Sinn und Zweck des Tarifvertrages hierdurch ein eigenes Recht der einzelnen Mitglieder auf die tarifliche Leistung begründet werden sollte, sind daher neben den Verbänden auch diese als leistungsberechtigte Dritte zur Geltendmachung der Tarifleistung befugt. Die Verbandsmitglieder erhalten im Zweifel ein eigenes Recht auf die tarifliche Leistung aber nicht schon dann, wenn sie an dieser Leistung überhaupt interessiert sind, sondern nur, wenn und soweit die tarifliche Leistung ihnen einen unmittelbaren Vorteil, nicht dagegen, wenn sie ihnen entweder nur einen Solidarvorteil bringen oder aber lediglich in der Erschaffung oder Erhaltung einer gemeinnützigen Anstalt bestehen soll.[23]) Ein solcher unmittelbarer Vorteil aus der tariflich geschuldeten Leistung besteht für die Verbandsmitglieder vor allem stets bezügl. der Friedenspflicht, bezw. der sich aus ihrer Verletzung ergebenden Schadensersatzpflicht. „Denn nur, wenn jeder Einzelne unmittelbar Ersatz des ihm entstehenden Schadens fordern kann, hat er eine hinreichende Sicherheit vor den Folgen des Tarifbruchs durch die

[21]) Sinzheimer (a. a. O., S. 198) billigt den Verbänden daneben auch die Liquidation des den einzelnen Mitgliedern entstandenen Schadens zu.

[22]) RG. 73, 92; 111, 166; JW. 25, 2464.

[23]) So Kaskel, S. 47; Bogs bei Kaskel, Hauptfr., S. 109 ff.; Grubert, das. S. 138/39.

Gegenpartei. Die Begründung einer derartigen Sicherheit aber ist einer der wesentlichen Zwecke des Tarifvertrages".[24])

Auch die einzelnen Mitglieder können jedoch — ebenso wie der Verband, welchem sie angehören — stets nur die gegnerische Tarifpartei als solche, also den Berufsverein selbst, niemals dagegen dessen einzelne Mitglieder aus dem Tarifvertrage in Anspruch nehmen. Denn auch bei einem Vertrage zugunsten Dritter kann der Dritte die zu seinen Gunsten ausbedungene Leistung immer nur von der leistungspflichtigen Vertragspartei verlangen. Die einzelnen Mitglieder des Gegenverbandes sind aber als solche (wenigstens nach der oben als herrschend und richtig anerkannten Verbandstheorie) niemals Partei des Tarifvertrages. Sie würden, wie Kaskel richtig bemerkt,[25]) in diesem Sinne „belastete Vierte" sein. Ein Vertrag zu Lasten eines anderen ist aber eine dem Gesetz und unserer Rechtsauffassung unbekannte und unmögliche Konstruktion.

Das Haftungsobjekt.

Besitzt der in Anspruch genommene Berufsverein die Rechtsfähigkeit, so haftet das gesamte Vermögen des Vereins, und zwar ausschließlich. Nicht aber haften daneben die Mitglieder mit ihrem Privatvermögen. Eine etwa in der Vereinssatzung enthaltene Bestimmung, wonach auch die Mitglieder für die Vereinsschulden haften, hat nur für das Innenverhältnis zwischen dem Verein und seinen Mitgliedern Bedeutung.

Schwieriger ist dagegen die Rechtslage, wenn Tarifpartei ein nichtrechtsfähiger Verein ist (was bekanntlich namentlich auf Arbeitnehmerseite der Fall ist). Da hier eine besondere Rechtspersönlichkeit als selbständiger Vermögensträger nicht vorhanden ist, so sind Träger der Schadensersatzpflicht grundsätzlich alle Mitglieder des Verbandes. Die Frage ist, in welchem Umfange diese haften. Gemäß § 54, Satz 1 BGB. finden auf nichtrechtsfähige Vereine die Vorschriften über die Gesellschaft Anwendung. Danach würden aber grundsätzlich, vorausgesetzt, daß der Tarifvertrag ordnungsgemäß vom Vorstand oder sonstwie zur Vertretung des Vereins berechtigten Personen abgeschlossen worden ist, gemäß § 714 in Verbindung mit § 427 BGB. alle Vereinsmitglieder als Gesamtschuldner haften, und zwar unbeschränkt mit ihrem ganzen persönlichen Vermögen; d. h. der Vertragsgegner könnte nach seinem Belieben das eine oder andere Mitglied auf das Ganze in Anspruch nehmen. Daß eine solche formale Anwendung des Gesetzes für die Berufsvereine die verderblichsten Folgen

[24]) Hueck, NZfA. 21, S. 387.
[25]) a. a. O.

zeitigen würde, liegt auf der Hand. Es fragt sich daher, inwiefern diese unbeschränkte gesamtschuldnerische Haftung der Mitglieder eingeschränkt oder ausgeschlossen werden kann. Da die §§ 714, 427 BGB. nur „im Zweifel" gelten, so ist auch beim nichtrechtsfähigen Verband eine Beschränkung der Haftung auf das Verbandsvermögen im rechtsgeschäftlichen Wege denkbar. Als ein solches die Haftung beschränkendes Rechtsgeschäft kann, abgesehen vom Tarifvertrage selbst, die Vollmacht gelten, auf Grund deren die Vorstandsmitglieder oder sonstige Organe den Tarifvertrag abschließen. Diese Vollmacht kann nämlich ohne Schwierigkeiten dahin eingeschränkt werden, daß der Vorstand die Mitglieder nur hinsichtlich ihrer Anteile am Vereinsvermögen, nicht auch hinsichtlich ihres sonstigen Privatvermögens verpflichten kann. Ueberschreitet dann der Vorstand die ihm gezogene Grenze der Vertretungsmacht, so brauchen die Mitglieder hierfür nicht aufzukommen. Dasselbe gilt aber auch, wenn die Vertretungsmacht nicht durch rechtsgeschäftliche Vollmacht, sondern durch die Satzung oder durch einen besonderen Verbandsbeschluß übertragen ist, und darin durch einen entsprechenden Vermerk die persönliche Haftung der Mitglieder ausgeschlossen ist. Ja, man wird sogar eine solche Beschränkung der Vertretungsmacht auch ohne ausdrücklichen Vermerk der Satzung als stillschweigend hinzugefügt unterstellen dürfen, „wenn dies aus dem sonstigen Satzungsinhalt, aus dem Vereinszweck, aus der Zahl und dem Stande der Mitglieder, überhaupt aus der Gesamtheit der Umstände zu ermitteln ist".[26]) Bei den Berufsvereinen, insbesondere den Arbeitnehmervereinen, wird ein derartiger Wille schon wegen ihrer häufig außerordentlich hohen Mitgliederzahlen regelmäßig anzunehmen sein, selbst wenn er beim Abschluß des Vertrages nicht ausdrücklich geltend gemacht wird.[27]) Und auch der Dritte, der mit solchen Verbänden Verträge schließt, pflegt mit einem derartigen Willen seines Vertragsgegners zu rechnen. Demnach haften also auch hier zwar sämtliche Vereinsmitglieder, aber nicht unbeschränkt mit ihrem persönlichen Vermögen, sondern lediglich mit ihren Anteilen am Vereinsvermögen. Praktisch angesehen, haftet also (zumal der Berufsverein als solcher verklagt werden kann) nur dieses. Im praktischen Ergebnis entspricht daher diese Haftung trotz der ganz verschiedenen juristischen Konstruktion derjenigen des rechtsfähigen Vereins.

Desgleichen bereitet es keine Schwierigkeiten, wenn die Haftung für Erfüllungspersonen nach § 278 BGB. in Frage kommt. Denn einmal unterliegt auch § 278 BGB. der Abänderungsmöglichkeit durch den Willen der Parteien, und sodann

[26]) RG. 90, 177; ebenso RG. 63, 63; 74, 374; JW. 07, 136; 10, 227.
[27]) So Gierke, Enneccerus, Oertmann, Hueck, Kaskel, Nipperdey a. a. O.

ergibt, selbst wenn bezügl. der Erfüllungsgehilfen nichts ausdrücklich vereinbart ist, der Wortlaut und Sinn des Gesetzes, daß für die Hilfspersonen nicht anders, insbesondere nicht mehr gehaftet wird, als für eigenes Verhalten. Ist also die Haftung für eigenes Verhalten beschränkt, so erst recht die für das fremde Verhalten der Hilfspersonen.

Anders verhält es sich dagegen mit der Haftung derjenigen, welche den Tarifvertrag für den Verband abgeschlossen haben, auf Grund des § 54, Satz 2 BGB. Ob die Betreffenden (was allerdings in der Regel der Fall sein wird) Vorstandsmitglieder sind oder nicht, ist rechtlich gleichgültig; sie haften durchweg persönlich als Gesamtschuldner. Wenn auch diese Vorschrift, wie verschiedentlich angenommen wird, nicht zwingendes Recht enthält, so ist doch zum mindesten heute wohl allgemein anerkannt, daß — mangels einer ausdrücklichen Vereinbarung – keinesfalls ohne weiteres angenommen werden darf, die Tarifvertragsparteien hätten den Willen gehabt, auch diese Haftung auszuschließen. Im Gegenteil wird häufig — namentlich von der Arbeitgeberseite — auf die persönliche Haftung derjenigen Personen, welche den Tarifvertrag für einen nichtrechtsfähigen Berufsverein abschließen, praktisch zumeist also der Vorstandsmitglieder, großer Wert gelegt. Denn dadurch wird erreicht, daß diese Vorstandsmitglieder ihren ganzen Einfluß für die Aufrechterhaltung des Arbeitsfriedens einsetzen; und dieses persönliche Interesse der Vorstandsmitglieder wird vielfach die beste Gewähr für die Vertragserfüllung sein. Zudem würde auch die Annahme, daß die persönliche Haftpflicht ohne weiteres als stillschweigend ausgeschlossen anzusehen sei, mit der ausdrücklichen Vorschrift des § 54, Satz 2 BGB. in Widerspruch stehen. Der Ausschluß der persönlichen Haftung kann also hier, wenn überhaupt, dann nur auf Grund ganz besonderer Umstände angenommen werden.

2. Bei unerlaubter Handlung.

Begeht ein Berufsverein als solcher oder eine derjenigen Personen, für welche er nach den oben entwickelten Grundsätzen aufzukommen hat, eine unerlaubte Handlung, so ist er zum Ersatze des dadurch entstandenen Schadens verpflichtet. Außerdem ist für den Fall, daß weitere Eingriffe dieser Art zu besorgen sind, als Mittel vorbeugenden Rechtsschutzes auch hier die Unterlassungsklage gegeben.

Der Ersatzanspruch steht jedem durch die unerlaubte Handlung unmittelbar Geschädigten zu, also normalerweise bei unerlaubten Handlungen der Arbeitnehmervereine den einzelnen Arbeitgebern, bei unerlaubten Handlungen der Arbeitgeberverbände den einzelnen Arbeitern. Daneben können aber auch die Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften ihren eige-

nen Schaden ersetzt verlangen, da sich das Verchulden des schädigenden Berufsvereins regelmäßig auch auf sie erstrecken wird.[28]) Dagegen haben nur mittelbar Geschädigte aus eigenem Recht keinen selbständigen Deliktsanspruch.[29]) Lieferanten und Abnehmer können daher, da sich der Arbeitskampf in keiner Weise unmittelbar gegen sie richtet, gegen den den Kampf führenden Berufsverband keine Schadensersatzansprüche geltend machen. Bei einer Schutzgesetzverletzung hat den Anspruch jeder Geschädigte, der zu dem durch das betreffende Gesetz geschützten Personenkreise gehört.

Der Umfang des zu ersetzenden Schadens richtet sich auch bei der Deliktshaftung wiederum — vorbehaltlich gewisser (erweiternder) Besonderheiten nach §§ 842 ff. BGB. — nach den allgemeinen Bestimmungen der §§ 249 ff. BGB., umfaßt also sowohl den positiven Schaden wie den entgangenen Gewinn, wobei aber auch hier die grundsätzliche Ablehnung des Ersatzes bloß moralischer oder ideeller Schäden zu berücksichtigen ist.

Immer aber ist nur der Schaden zu ersetzen, der durch die in Frage stehende unerlaubte Handlung auch tatsächlich schuldhaft verursacht ist. Sind also z. B. in einem an sich unter die Kampffreiheit fallenden Arbeitskampf nur vereinzelte Kampfhandlungen Delikte, so ist auch nur der Schaden zu ersetzen, der gerade durch diese Kampfhandlungen verursacht ist, nicht aber der durch den ganzen Arbeitskampf entstandene Schaden. Es wird also in jedem Falle zunächst auf der Grundlage der für das Zivilrecht maßgebenden Theorie der „adaequaten Verursachung“[30]) sehr sorgfältig zu prüfen sein, ob der erforderliche Kausalzusammenhang vorliegt (der gerade in den hier in Frage kommenden Fällen oft sehr lose ist), und ferner, ob Vorsatz oder Fahrlässigkeit gegeben ist.[31]) Daß dies unter Umständen für den Richter erhebliche Schwierigkeiten mit sich bringen kann, ist nicht zu verkennen. Trotzdem kann er sich dieser Pflicht in keinem seiner Beurteilung unterliegenden Falle entziehen. Maßgebend für ihn ist hierbei der bereits oben erwähnte § 287 ZPO.[32])

Das Haftungsobjekt.

Bei rechtsfähigen Berufsvereinen haftet wieder nur das Vereinsvermögen. Bei nichtrechtsfähigen Berufsvereinen haf-

[28]) Vgl. dazu KG. vom 15. III. 22, in Gew. u. Kaufm. Ger. 28, 16.

[29]) Die früher zuweilen vertretene Lehre von einem allgemeinen Anspruch des bloß mittelbar Verletzten ist für das BGB. angesichts des klaren Wortlautes des Gesetzes völlig unhaltbar.

[30]) Enneccerus, II, 33, Anm. 14.

[31]) Vgl. dazu die von Weigert (a. a. O., S. 195) besprochene Entscheidung des OLG. Dresden vom 16. II. 23, dessen kritische Ausführungen ich durchaus billige.

[32]) Vgl. dazu RG. 76, 35.

tet jedes einzelne Mitglied als Gesamtschuldner (§ 840 Abs. 1 BGB.), und zwar unbeschränkt, da hier im Gegensatz zur Vertragshaft ein Ausschluß nicht möglich ist.

Mitwirkendes Verschulden.

Von besonderer Bedeutung ist schließlich noch die Frage, ob durch mitwirkendes Verschulden des sozialen Gegners gemäß § 254 BGB. die Ersatzverpflichtung des Berufsvereins für den durch einen Arbeitskampf entstandenen Schaden vermindert werden oder ganz in Wegfall kommen kann.

Vorweg muß bemerkt werden, daß § 254 BGB., wie sich schon aus seiner Stellung im Allgemeinen Teil des Rechts der Schuldverhältnisse ergibt, nicht etwa nur für die vertragsmäßige, sondern auch für die Haftung aus unerlaubter Handlung uneingeschränkt gilt.[33]) Beim Arbeitskampf kann es aber zweifelhaft sein, ob nicht die Frage des konkurrierenden Verschuldens nur für das Gebiet der Vertragshaftung Bedeutung hat, dagegen bei Deliktsansprüchen unwesentlich ist. Denn wenn hier der Schaden durch schuldhaftes Verhalten des wirtschaftlichen Gegners entstanden oder mitenstanden ist, so könnte man einwenden, daß ein derartiger Kampf kaum gegen die Vorschriften der §§ 823 ff. BGB. verstoßen, also den Bereich der in Frage stehenden Deliktshaftung nicht berühren wird. Es ist anzunehmen, daß dieser Einwand beachtlich ist und für die Mehrzahl der Fälle sicher zutreffen wird. Trotzdem verliert dadurch die Bestimmung des § 254 BGB. auch bei Arbeitsstreitigkeiten nicht jede Bedeutung für das Gebiet der deliktischen Schadenshaftung. Vielmehr sind darüber hinaus auch solche Situationen denkbar, in denen die Frage des konkurrierenden Verschuldens sehr wohl eine Rolle spielen kann. Denn da, wie oben ausgeführt, ein Arbeitskampf z. B. durch Verwendung unzulässiger Mittel (beleidigende, unwahre, hetzerische Aeußerungen usw.) unsittlich im Sinne von § 826 BGB. werden kann, so ist es sehr wohl möglich, daß er nur durch die Art und Weise seiner Durchführung unstatthaft wird,[34]) und daß durch diese unzulässige Kampfesweise der entstandene Schaden sich vergrößert, auch wenn die Ergreifung der Kampfmaßnahme selbst durch das Verhalten des Gegners provoziert wurde und an sich nicht gegen die Deliktsvorschriften verstieß.[35]) Zum Ausgangspunkt unseres Problems zurückkommend, erhebt sich also nunmehr die

[33]) Von Liszt, Del. Obl., S. 87; Enneccerus, II, S. 655.

[34]) — auch wenn man, wie erforderlich, annimmt, daß die zu beanstandenden Aeußerungen in begreiflicher Erregung über das Benehmen des Gegners erfolgen, also ebenfalls provoziert sind.

[35]) Als weiteres Beispiel sei noch folgender besonders interessanter Fall angeführt: Ein Arbeitgeber weigert sich, die Lohnsätze eines Tarifvertrages zu erhöhen, obgleich diese infolge nachträg-

Frage: Kann dem Ersatzanspruch des Arbeitgebers — gleichgültig, auf welchem Rechtsgrunde er beruht — entgegengehalten werden, er habe den Schaden schuldhaft mitverursacht? Die Antwort kann m. E. nur bejahend ausfallen. Nicht als stichhaltig erscheint insbesondere der dagegen erhobene Einwand, daß doch der Streikbeschluß auf freier Willensentschließung des Arbeitnehmerverbandes beruhe, der Arbeitgeber also an der Handlung an sich und dem dadurch entstandenen Schaden unbeteiligt sei, selbst wenn man sich auf den (sehr bestrittenen) Standpunkt stellt, daß der Kausalzusammenhang grundsätzlich durch den freien und vorsätzlichen Willensentschluß zurechnungsfähiger Personen unterbrochen wird. Denn der Arbeitnehmerverband ist durch das Verhalten des Arbeitgebers in seiner Willensbildung ausschlaggebend beeinflußt worden. Zumindest hat also der Arbeitgeber die mittelbare Bedingung des eingetretenen schädigenden Erfolges gesetzt; dieser Einfluß des Arbeitgebers, dieses Bedingungsetzen ist aber für den Schaden wesentlich kausal. Fraglich bleibt mithin nur, ob und wann das Setzen einer mittelbaren Bedingung überwiegende Verursachung im Sinne des § 254 BGB. sein kann.

Zwar wird, wie Oertmann ausführt,[36]) das Setzen der unmittelbaren Bedingung gegenüber einer bloß mittelbaren in aller Regel überwiegende Verursachung sein und deshalb die Anwendbarkeit des § 254 von vornherein ausschließen. Not-

Fortsetzung der Anm. 35.

licher Verteuerung der Lebenshaltungskosten unverhältnismäßig niedrig geworden sind, und obwohl er, ohne damit die Wirtschaftlichkeit seines Betriebes in Zweifel zu stellen, hierzu leicht in der Lage wäre. Der gegenüberstehende Arbeitnehmerverband beantwortet das offenbar unbillige Verhalten des Arbeitgebers mit Tarifbruch, indem er seine Mitglieder zu sofortigem Streik aufruft, obwohl in dem Tarifvertrag zur Schlichtung etwa entstehender Differenzen ausdrücklich die vorherige Anrufung einer Schiedsstelle vorgesehen ist. Zum sofortigen Streik als Kampfmittel greift er deshalb, weil er, um seinen Forderungen größeren Nachdruck zu verleihen, dem Arbeitgeber einen empfindlichen Denkzettel versetzen will. Denn da der Arbeitgeber gerade eine umfangreiche Lieferung in Auftrag bekommen und infolgedessen einen größeren Posten Ware in Arbeit hat, will der Berufsverein durch die plötzliche Arbeitsniederlegung erreichen, daß die Ware in der Behandlung verdirbt. Dies geschieht, und dem Arbeitgeber entsteht ein beträchtlicher Schaden. Das Verhalten des Arbeitnehmerverbandes stellt sich hier nicht lediglich als Tarifbruch, sondern zugleich auch trotz des provokatorischen Verhaltens des Arbeitgebers als unerlaubte Handlung, und zwar als Verstoß gegen die guten Sitten, dar. Es läßt daher für den Arbeitgeber neben dem aus der Verletzung des Tarifvertrages entspringenden Schadensersatzanspruch auch einen solchen deliktischer Natur zur Entstehung gelangen. (Die Zulassung einer Konkurrenz der beiden Ansprüche wird heute von der herrschenden Meinung mit Recht angenommen.)

[36]) § 254, 2 b.

wendig ist dies aber nicht. Denn das Verhältnis der mittelbaren zur unmittelbaren Bedingung ist von Fall zu Fall genau abzuwägen, und es lassen sich darüber keine allgemein gültigen Regeln in dem Sinne aufzustellen, daß bei einem Zusammentreffen beider stets nur die unmittelbare Bedingung in einer die Anwendung des § 254 ausschließenden Weise schadenverursachend sei. So hat z. B. das Reichsgericht [37]) in einem umgekehrt (wie der hier behandelte) liegenden Falle, wo der Schädiger die mittelbare Bedingung gesetzt, indem er den Bürgersteig nicht gestreut hatte, der Geschädigte aber die unmittelbare Bedingung, indem er hierdurch veranlaßt, den Straßendamm betrat, wo er verunglückte, den Schaden demjenigen zugerechnet, der die bloß mittelbare Bedingung gesetzt hat und damit anerkannt, daß auch eine solche überwiegend schadenverursachend sein kann. Es ist aber nicht anzunehmen, warum der vorstehend erörterte Fall trotz der hervorgehobenen Verschiedenartigkeit einer prinzipiell anders gearteten Beurteilung unterliegen soll. Die bereits aufgeworfene Frage beschränkt sich also nunmehr darauf, ob sich immer ein objektiver Maßstab für die Abwertung von mittelbarer und unmittelbarer Bedingung finden läßt. In dem vom RG. entschiedenen Falle lag objektiv der Anhaltspunkt für die Zumessung der Ersatzpflicht in der Tatsache, daß hier der Setzer der mittelbaren Bedingung (der nichtstreuende Hauseigentümer) ein formelles Unrecht beging, indem er gegen eine objektive Rechtsnorm verstieß. In dem hier behandelten Falle dagegen ist der Setzer der mittelbaren Bedingung (der Arbeitgeber) formell im Recht; sein Verhalten ist nicht objektiv rechtswidrig, sondern vielleicht moralwidrig. Die Schwierigkeiten, die sich hier — d. h. für das Gebiet des Arbeitskampfrechtes — ergeben, um eine allgemeine Formel für die Anwendung des § 254 BGB. zu finden, sind nicht von der Hand zu weisen. So will Groh [38]) die Anwendbarkeit des § 254 z. B. auf die Fälle der „sozialen Notwehr gegen formelles Recht" beschränkt wissen. Diese Formulierung ist jedoch m. E. nicht haltbar. Sie erledigt sich durch den zutreffenden Einwand Krotoschins,[39]) wer denn berufen sein solle, darüber zu urteilen, wann ein Fall der „sozialen Notwehr" vorliege. Eine übergeordnete Instanz, die zur Entscheidung dieser schwierigen Frage zuständig wäre, gibt es nicht. Der Richter aber wird vor eine schier unmöglich Aufgabe gestellt, indem ein sozialpolitisches Werturteil von ihm gefordert wird, das er in den seltensten Fällen zu geben imstande sein wird. Man wird daher, um einen objektiven und die Einheitlichkeit der Rechtsprechung gewährleistenden Maßstab der Beurteilung zu

[37]) E. 29, 122.
[38]) Koal. RS. 163.
[39]) Bei Kaskel, Koal., S. 185 ff.

finden, die Anwendbarkeit des § 254 BGB. auf die Verhältnisse des Arbeitskampfes mit Krotoschin [40]) noch weiter einschränken müssen, und zwar auf solche Fälle, in denen sich eine allgemeine objektive Norm herausgebildet hat, hinter welcher die bekämpften Arbeitsbedingungen erheblich zurückbleiben. Mit anderen Worten, die Anwendung des § 254 wird nur dann zulässig sein, wenn objektiv (durch die konkrete Norm einer die Mehrheit der Beteiligten bindenden Vereinbarung) feststeht, daß die Arbeitsbedingungen, deretwegen der Kampf geführt wird, der vorherrschenden Meinung der Rechtsgenossen nicht entsprechen. Unter Berücksichtigung dieses Grundsatzes erscheint auch in dem hier behandelten Falle [41]) (so wie er zur Beurteilung gestellt ist) eine Anwendung des § 254 durchaus am Platze. Diese ergibt, daß der Streik zwar auch dann noch sowohl Tarifbruch wie sittenwidrige Handlung im Sinne des § 826 bleibt, aber seine Rechtsfolgen werden durch teilweises oder völliges Entfallen der Entschädigungspflicht gemildert, da der Arbeitgeber infolge seines provokatorischen Verhaltens gemäß § 254 in entsprechendem Umfange am Verluste zu beteiligen ist.

Ferner kann auch § 254, Abs. 2 BGB. zur Anwendung kommen, wenn der durch den Arbeitskampf entstandene Schaden unverhältnismäßig groß ist, und der Gegner dies vorhergesehen, aber unterlassen hatte, den Berufsverein auf diese Tatsache aufmerksam zu machen, als der Kampf begann oder sein Ausbruch für ihn zur Gewißheit wurde. Z. B. es kommt infolge eines Streiks eine Lieferung nicht rechtzeitig zur Ausführung, deren Nichterledigung den Verfall einer hohen Vertragsstrafe zur Folge hat. In diesem Falle wird sogar die Anwendbarkeit des Grundsatzes der Kulpakompensation regelmäßig gegeben sein, da sie hier im Gesetz selbst eine so klare und eindeutige Fassung erhalten hat, daß keine Schwierigkeiten oder Verwirrungen zu befürchten sind.

Dagegen ist es wiederum zweifelhaft, ob ein mitwirkendes Verschulden des Arbeitgebers darin erblickt werden kann, daß er sich in Lieferungsverträgen durch Streikklausel oder Streikversicherung seinen Abnehmern gegenüber nicht versichert und es somit „unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern" (§ 254, Abs. 2, S. 1). M. E. ist hier für eine Anwendung des § 254 kein Raum. Denn selbst, wenn man hier nach den gleichen Grundsätzen wie bisher vorgehen und sagen wollte, daß eine solche Unterlassung nur dann als Pflichtversäumung angesprochen werden dürfe, wenn die Aufnahme der Streikklausel in die Lieferungsverträge den allgemeinen Geschäftsgepflogenheiten entspreche, so wird es trotzdem nicht

---

[40]) a. a. O.
[41]) S. oben S. 61, Anm. 35.

angängig sein, den Arbeitnehmerverband sich überhaupt hierauf berufen zu lassen. Ein derartiger Einwand des Schädigers (daß sich der Geschädigte nicht gegen den von ihm möglicherweise drohenden Vertragsbruch gesichert hätte) würde vielmehr, worauf Groh mit Recht hinweist,[42]) für den Geschädigten die Einrede der Arglist begründen.

[42]) a. a. O., S. 164; ebenso Krotoschin, a. a. O., S. 186; Kaskel, S. 397, Anm. 6.

II.

Kritik des geltenden Rechtszustandes, Reformvorschläge.

Der Standpunkt des geltenden Rechtes, aus dem sich die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen ergibt, wird — wie insbesondere der 34. DJT. in den von ihm angenommenen Leitsätzen zum Ausdruck gebracht hat — grundsätzlich gebilligt. Damit ist also die bestehende Haftung der Berufsvereine, gleichgültig, ob sie rechtsfähig oder nichtrechtsfähig sind, gleichgültig, ob die Haftung auf Vertragshaft oder Deliktshaft zurückgeht, grundsätzlich anerkannt. Wenn gleichwohl der geltende Rechtszustand nicht restlos befriedigt und auch schon seit langer Zeit einer lebhaften Kritik begegnet, so hängt das weniger mit der Gestaltung der haftungsbegründenden Tatbestände als vielmehr mit der Rechtsstellung der Berufsvereine und dem Umfange der ihnen vom Gesetze auferlegten Haftung zusammen. Die beiden Kernfragen, in denen sich vornehmlich eine Reformbedürftigkeit des geltenden Rechts zeigt, sind einmal das Problem der Haftung der nichtrechtsfähigen Berufsvereine und auf der anderen Seite die Frage der beschränkten oder unbeschränkten Haftung. Um diese zwei Fragen herrscht denn auch seit über 20 Jahren ein erbitterter Kampf der Meinungen.

Die in Deutschland auf diesem Gebiete gemachten Reformbestrebungen und -vorschläge finden sich z. T. in amtlichen oder halbamtlichen Entwürfen, z. T. im Schrifttum.

A. Entwürfe.

Der deutsche Reichstag hat sich etwa seit dem Jahre 1890 wiederholt auf Grund von Initiativanträgen und Anfragen mit der Rechtsstellung und Haftung der Berufsvereine befaßt. Die Reichsregierung verhielt sich zunächst ablehnend, später zögernd. Erst am 12. November 1906 wurde dem Reichstage vom Grafen Posadowsky als Staatssekretär ein Regierungsentwurf vorgelegt, der Ende November 1906 beraten wurde.

Der entscheidende § 1 dieses Entwurfes lautet: „Ein Verein von Gewerbetreibenden oder gewerblichen Arbeitern (Tit. VII der GewO.) desselben Gewerbes oder verwandter Gewerbe oder von solchen Gewerbetreibenden und Arbeitern zugleich kann in das Vereinsregister als „Berufsverein" eingetragen werden, wenn sein Zweck nur auf die Wahrung und Förderung der mit dem Berufe seiner Mitglieder unmittelbar in Beziehung stehenden gemeinsamen gewerblichen Interessen oder daneben auf die Unterstützung seiner Mitglieder gerichtet ist, ohne daß ihnen ein Rechtsanspruch darauf eingeräumt wird.

Auf den Verein finden, soweit sich nicht aus diesem Gesetz ein anderes ergibt, die Vorschriften des BGB. über eingetragene Vereine Anwendung."

Damit war schlechthin auch die Haftung für die Organe nach § 31 BGB. vorgesehen. In der Begründung (S. 14) wird hierzu ausgeführt: „Es ist ganz ausgeschlossen, daß der Staat einer privatrechtlichen Personenmehrheit und ihrer Vertretung das Recht einräumen kann, Dritten ohne Ersatzpflicht einen Schaden zuzufügen, dessen Zufügung einzelne Personen ersatzpflichtig machen würde." Im übrigen brachte der Entwurf neben manchen Vorteilen für die Berufsvereine einige vom Geiste der Bevormundung und weitgehenden Mißtrauens gegen das Vereinswesen zeugende Bestimmungen, z. B. Beschränkungen in der Aufnahme von Minderjährigen, beschränkte Einklagbarkeit der Beiträge, Zwang zur Einreichung des Mitgliederverzeichnisses an die Behörde, Möglichkeit von Ordnungsstrafen gegen die Vereinsorgane, weitgehende Entziehungsmöglichkeit der Rechtsfähigkeit und Anfechtungsmöglichkeit wider die Vereinsbeschlüsse, gegebenenfalls auch durch einzelne Mitglieder u. a. m. Der Entwurf fand im Reichstag teils volle Ablehnung, teils kühl-skeptische Aufnahme. Wenn diese ungünstige Aufnahme auch nicht allein oder vorwiegend auf die Regelung der Haftungsfrage zurückzuführen ist, so hat diese doch zum mindesten die Gegnerschaft gegen den Entwurf bedeutend verstärkt, dies um so mehr, als in England wenige Jahre vorher die Haftungsfrage in einem für die Berufsvereine günstigeren Sinne geregelt worden war.[1]) Namentlich der Abgeordnete Trimborn wies darauf hin, daß es vor allem auf die Art der Durchführung und die Höhe der

[1]) Seit dort die Rechtsprechung in dem berühmten Fall der Taff-Vale-Railway-Company im Jahre 1900 eine Haftung der „trade unions" für schädigende Handlungen ihrer Angestellten anerkannt hatte, war in den Arbeiterkreisen eine Strömung für gesetzliche Regelung der Frage hervorgetreten. Diese erfolgte nach langwierigen Verhandlungen durch „the Trade Disputes Act" vom 21. Dezember 1906, wo es unter sect. 4 in Uebersetzung folgendermaßen heißt: „Gegen einen Berufsverein von Arbeitern oder Arbeitgebern oder gegen irgendwelche seiner Mitglieder oder Beamten ist eine sie selbst und alle übrigen Vereinsmitglieder betreffende Klage wegen einer schädi-

Haftung ankäme; die Frage sei vorsichtig zu erwägen, damit der Verein nicht durch die Haftung „nahezu lahmgelegt" werden könnte. Der Entwurf ist nie Gesetz geworden, da der Reichstag kurze Zeit danach aufgelöst wurde, nachdem er den Entwurf zuvor noch an eine Kommission von 28 Mitgliedern überwiesen hatte. Im neuen Reichstag wurde zwar erneut eine freiheitlichere Vorlage verlangt; die Regierung sagte jedoch nur zu, die Frage noch einmal zu prüfen. Zu einem neuen Regierungsentwurf ist es jedoch bis zum heutigen Tage nicht gekommen.

Der zweite Entwurf, der zu der Frage nach der Haftung der Berufsvereine Stellung genommen hat, ist der vom Arbeitsausschuß für ein einheitliches Arbeitsrecht auf Grund eines Vorentwurfes von Sinzheimer unter Mitwirkung des Tarifrechtsausschusses der Gesellschaft für soziale Reform ausgearbeitete Entwurf eines Arbeitstarifgesetzes von 1921. Der Entwurf ist im RABl. 1921, amtlicher Teil, S. 491 ff. veröffentlicht, trägt aber keinen amtlichen Charakter, da das Reichsarbeitsministerium keine Stellung dazu genommen hat.

Der Entwurf enthält in § 4 eine Bestimmung, welche Vereinigungen als tariffähig anzusehen sind, und besagt in § 5, daß tariffähige Vereinigungen in Angelegenheiten, die einen bestehenden Tarifvertrag betreffen, rechtsfähig sind. Die Begründung [2]) bemerkt hierzu, daß die Frage der Rechtsfähigkeit an sich in dem zu schaffenden Arbeitsgesetzbuch zu regeln sei. In Ermangelung eines solchen solle der § 5 bis zu dieser Regelung die Rechtsverfolgung obligatorischer Ansprüche aus dem Tarifvertrage und der Ansprüche der Vereinigungen gegen ihre Mitglieder, soweit sie sich auf den Tarifvertrag beziehen, erleichtern. Die Frage, ob nach diesem Vorschlag die Haftung auf Grund des § 31 BGB. besteht, im übrigen aber nur das Vereinsvermögen, nicht die Mitglieder und nicht die Abschlußpersonen nach § 54, Satz 2 BGB. haften, ist zweifelhaft. Sie wird m. E. mit Nipperdey [3]) im Gegensatz zu Sinzheimer [4]) zu bejahen sein; denn wenn man mit dem § 5 lediglich eine bessere Rechtsverfolgung hätte schaffen wollen, so wäre dieser Zweck auch dadurch erreicht worden, daß man den nichtrechtsfähigen tariffähigen Vereinigungen nur die aktive und passive Parteifähigkeit eingeräumt hätte. Die Bestimmung des § 5 muß demnach eine viel weittragendere Be-

Fortsetzung der Anm. 1.
genden, angeblich von dem Berufsverein oder für ihn begangenen Handlung bei keinem Gericht zulässig." Vrgl. hierzu „Ausländische Gesetzgebung über Berufsvereine", 18. Sonderheft zum RABl., S. 22, 182 ff.

[2]) III, 2, S. 496.
[3]) Beiträge, S. 125.
[4]) Arbeitstarifgesetz, S. 74.

deutung haben, dahingehend, daß die Vereinigung (namentlich auch bezügl. der Haftungsfrage) in Tarifangelegenheiten wie ein rechtsfähiger Verein behandelt werden soll.

Der Umfang der Haftung ist in den §§ 19 und 20 des Entwurfes geregelt, welche die Schadensersatzpflicht ausschließen. Die Bestimmungen lauten: „§ 19: Erfüllt eine Vertragspartei die Pflichten aus dem Tarifvertrage nicht, so tritt, falls der Tarifvertrag nichts anderes bestimmt, an die Stelle der Schadensersatzpflicht die Verpflichtung, an die gegnerischen Vertragsparteien nach Maßgabe des § 20 eine Buße zu zahlen. Sie darf den Betrag von 500 000.- - Mark nicht übersteigen.

§ 20: Ueber die Verpflichtung zur Zahlung einer Buße entscheidet das Tarifgericht auf Antrag von Vertragsparteien, an die sie nach § 19 zu zahlen ist. Das Tarifgericht verteilt die Buße unter alle berechtigten Vertragsparteien. Hierbei ist der Umfang des Schadens, der die einzelnen Vertragsparteien oder Mitglieder der Vertragsvereinigungen getroffen hat, zu berücksichtigen. Das Tarifgericht kann die öffentliche Bekanntmachung der Entscheidung über die Buße anordnen."

In der Begründung [5]) wird im Anschluß an frühere Gedankengänge Sinzheimers ausgeführt, es widerspreche den Tarifinteressen, daß der Schaden, der evtl. im Falle eines Tarifbruches zu ersetzen sei, sowohl unbegrenzt sein könne, als auch bis in seine letzten Posten nachweisbar sein müsse. Die Unbegrenztheit der Schadensersatzpflicht mache die Eingehung eines Tarifvertrages für die Vertragsparteien, besonders auf Arbeitnehmerseite, namentlich im Hinblick auf § 278 BGB., der keine Entlastungsmöglichkeit gewähre, zu einem „unabsehbaren Risiko". Die Organisationen seien aber „notwendige Faktoren des sozialen Lebens", die für den größten Teil der Masse ein „unentbehrliches Glied in der sozialen Hilfe und Schulung" bedeuteten. Man dürfe daher den Bestand solcher „lebendiger Verwaltungskörper" nicht dem Zufall eines Tarifprozesses (über die Höhe eines Tarifschadens) überlassen. Die Organisation, die einen Tarifvertrag eingehe, müsse von vornherein die Gewißheit haben, daß das Risiko, welches sie übernehme, über eine bestimmte Grenze nicht hinausgehe. Daher hat der Entwurf an Stelle der nach geltendem Recht unbegrenztem Schadensersatzpflicht die nach oben begrenzte Buße gewählt. Die Ausgleichung dieser Abgrenzung nach der anderen Seite hin liege darin, daß der Geschädigte den Schaden nicht im einzelnen bis in seine letzten Posten nachzuweisen brauche. Im übrigen handelt es sich bei diesen Bestimmungen nur um dispositives Recht, da es den Tarifparteien ausdrücklich überlassen ist, eine andere Regelung zu treffen.

---

[5]) a. a. O.

Da auch heute noch fast alle Gewerkschaften, trotzdem durch Art. 124 Abs. 2 RV. die Schranke des Einspruchs der Verwaltungsbehörde gegen die Erlangung der Rechtsfähigkeit beseitigt ist — vor allem wegen der Regelung der Haftungsfrage in § 31 BGB. —, nichtrechtsfähige Vereine sind, hat das Arbeitsgerichtsgesetz vom 23. 12. 1926 (RGBl. I, S. 507) in § 10 den Berufsvereinen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer [6]) die (aktive und pasive) Parteifähigkeit im arbeitsgerichtlichen Verfahren zuerkannt.

B. Reformvorschläge im Schrifttum.

Die neuere Literatur, die sich mit diesen Fragen befaßt hat, knüpft meist an den Tarifgesetzentwurf an und spricht sich durchweg für die Rechtsfähigkeit der Berufsvereine, aber auch für eine gewisse Haftungsbeschränkung aus.[1]) Die Beschränkung der Haftung läßt sich theoretisch auf verschiedenen Wegen erreichen. Es besteht die Möglichkeit, entweder die Schadensersatzforderung als solche dem Höchstbetrag nach zu beschränken, evtl. an Stelle der Schadensersatzforderung eine nach oben begrenzte Buße zu setzen, oder aber das Haftungsobjekt, d. h. das dem Zugriffe der Gläubiger offene Vermögen des Vereins, zu begrenzen. Die von den einzelnen Schriftstellern befürworteten Vorschläge lassen sich daher ensprechend diesen beiden Möglichkeiten in zwei verschiedene Gruppen sondern.

Zur ersten Gruppe gehört außer dem oben erwähnten Entwurf eines Tarifgesetzes zunächst Sinzheimer selbst, der die gleichen Gedankengänge schon 1916 in seinem Buch: „Ein Arbeitstarifgesetz" entwickelt hat. Neuerdings hat er sich als Berichterstatter des 34. DJT. wiederum für eine der Höhe nach beschränkte Haftung in Form der Buße ausgesprochen.[2])

Nipperdey ist in seinen Beiträgen zum Tarifrecht [3]) der Regelung der Haftungsfrage durch den Entwurf in vollem Umfange beigetreten und hat sich damals insbesondere mit der Einführung des Bußensystems einverstanden erklärt. In seinem Gutachten zum 34. DJT.[4]) hat er sich jedoch jetzt gegen die völlige Abschaffung der Schadensersatzpflicht gewandt. Obwohl nicht verkannt werden solle, daß die Berechnung des Schadens in diesem Zusammenhange oft große Schwierigkeiten

---

[6]) — in Erweiterung des § 50, II, ZPO.

[1]) Gegen jede Haftungsbeschränkung: Erdmann, in Arbeitsrecht 1922, S. 655 ff.; Nikisch, in Verhandlungen des 34. D. J. T., Bd. II, S. 816 ff.

[2]) Näheres darüber vgl. unten S. 75 f.

[3]) S. 173 ff.

[4]) S. 445 ff.

bereite und bisweilen nicht ohne eine gewisse Willkür vonstatten gehe, so müsse doch im Hinblick auf „die notwendige Erhaltung und Stärkung des Verantwortungsbewußtseins der Berufsvereine" ein gewisser abgemessener Schadensersatz im eigentlichen Sinne, nicht nur Buße, gefordert werden. Hinsichtlich der Begrenzung dieser Schadensersatzpflicht hält er nach wie vor an einer Beschränkung der Forderung für den einzelnen Fall fest. Sind mehrere Ansprüche auf eine Tarifvertragsverletzung oder einheitliche unerlaubte Kampfhandlung zurückzuführen, so soll die Gesamtheit dieser Ansprüche der Beschränkung unterliegen. Dagegen hat er die noch in den Beiträgen vertretene Auffassung [5]) der absoluten, ziffernmäßig festgelegten Höchsthaftsumme im Gutachten [6]) ebenfalls aufgegeben. Vielmehr stellt er heute als grundlegendes Erfordernis die Anpassung der zu bestimmenden Summe an die Größe und Leistungsfähigkeit der einzelnen Berufsvereine auf. Maßstab hierfür seien die Mitgliederzahl, die Höhe der Beiträge, das evtl. angesammelte Vermögen. Er schlägt daher als Höchsthaftsumme die Summe der Mitgliederbeiträge und sonstigen Zuwendungen von Mitgliedern aus dem vergangenen Geschäftsjahre vor.

Auch Hueck,[7]) welcher im übrigen der Haftungsbeschränkung im Sinne des Entwurfs zustimmt, hat sich gegen die absolute Höchsthaftsumme ausgesprochen. Schon im Hinblick auf den damals schwankenden Geldwert hat er gegen die (1921) in § 19, Satz 2 des Entwurfes festgelegte Grenze von 500 000.— Mark Bedenken geäußert. Er meint, es sei überhaupt nicht möglich, für ganz verschiedenartige Verbände, große Reichsverbände und kleine Ortsverbände, eine einheitliche Grenze zu finden. An Stelle des Höchstbetrages will er daher eine Vorschrift setzen, nach der das Gericht bei Bemessung der Buße die Leistungsfähigkeit des zuwiderhandelnden Verbandes zu berücksichtigen hat.

Groh [8]) ist mit der Regelung der Haftungsfrage durch den Entwurf grundsätzlich ebenfalls einverstanden. Nur will er bei der Bemessung der Höhe der Buße außer dem Umfang des Schadens in seiner ziffernmäßigen Höhe auch noch die Einwirkung des Verlustes auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Einzelnen berücksichtigt wissen. Das Wort Umfang sei daher richtiger durch den Begriff der Intensität, Heftigkeit, Auswirkung auf den Geschädigten zu ersetzen. Im übrigen solle das Gericht bei der Feststellung der Buße nach eigenem billigen Ermessen urteilen. Bußermäßigend sei dabei in Betracht zu ziehen: z. B. schlechte soziale Lage der Ar-

[5]) a. a. O.
[6]) S. 446, 2 c.
[7]) JW. 1921, S. 613 ff.
[8]) Koal.R., S. 196 ff.

beitnehmer, soziale Berechtigung des Kampfes, wirtschaftstaktische Notwendigkeit des Tarifbruchs, unsoziales Verhalten der Arbeitgeberseite usw.; andererseits müsse bußerhöhend wirken: soziale Nichtberechtigung der Streikforderung, Böswilligkeit, Terror, wiederholter Tarifbruch usw. Weiterhin verwirft Groh gleichfalls ein absolutes Höchstmaß für die Buße als willkürlich und in vielen Fällen unzureichend. Er empfiehlt vielmehr, nur eine relative Höchstbegrenzung zu normieren, die er auf 75 Prozent des glaubhaft gemachten Schadens festgelegt sehen will, wenn dadurch keine wesentliche Beeinträchtigung des betreffenden Verbandes hervorgerufen wird.

Die Beschränkung der Haftung im Wege der Begrenzung des Haftungsobjekts wird namentlich von Melsbach und Oertmann vertreten.

Melsbach[9]) spricht sich gegen die Buße an Stelle der Schadensersatzpflicht aus. Zudem ist er auch ein Gegner des ziffernmäßigen Höchstbetrages, weil derselbe Betrag, der für den einen Berufsverein eine Bagatelle bedeute, einen anderen Verband ruinieren könne. Er erwägt den Gedanken, gewisse Fonds der Berufsvereine für unangreifbar zu erklären, lehnt ihn aber ab, weil das seiner Ansicht nach zur notwendigen Folge haben würde, daß die Berufsvereine bestrebt sein würden, alle verfügbaren Gelder nach Möglichkeit diesen Fonds zu überweisen. Es ergebe sich dann die Notwendigkeit, den Berufsvereinen die Verfügung über diese Fonds, außer zur Erfüllung ihrer sozialen Aufgaben, zu untersagen — „ein lähmender Eingriff in ihre Bewegungsfreiheit und Stoßkraft". Er schlägt vielmehr vor, einen bestimmten Prozentsatz des Vereinsvermögens — etwa einen Betrag in Höhe der Mitgliedsbeiträge eines Jahres — für die Haftung unangreifbar zu erklären und damit den Berufsvereinen die Erfüllung ihrer sozialen Funktionen zu ermöglichen.

Oertmann hat die Grundzüge der von ihm gewollten Haftungsbeschränkung in der neuen Zeitschrift für Arbeitsrecht mitgeteilt.[10]) Er empfiehlt an Stelle der rechnerischen Haftungsbeschränkung die Bildung eines besonderen haftfreien Sondervermögens, das die Berufsvereine allerdings in einer nach außen hervortretenden Weise von ihrem sonstigen Vermögen getrennt verwalten müßten. Auch dürfte dieser „Unterstützungsfonds" nie über einen gewissen Anteil vom

---

[9]) DAR. S. 142 ff.

[10]) NZfA. 1921, S. 299 ff. Er erörtert die Frage eingehend in einem im Auftrage des Arbeitsrechtsausschusses von ihm verfaßten Entwurf eines Berufsvereinsgesetzes, der aber nicht veröffentlicht worden ist und daher nicht zum Gegenstand der Untersuchung gemacht werden kann.

Werte des Gesamtvermögens z. B. ein Halb oder ein Drittel — erstreckt werden, so daß ein etwaiger Ueberschuß des Sondervermögens über diesen Wertanteil doch wieder der Haftung unterliegen würde.

C. Der 34. Deutsche Juristentag.

Wie bereits mehrfach erwähnt, hat dann schließlich die wirtschafts- und steuerrechtliche Abteilung des 34. DJT. zu den Fragen der Rechtsfähigkeit sowie der Haftungsbeschränkung der Berufsvereine Stellung genommen.[1]) Die von dem II. Berichterstatter, Nikisch, aufgestellten und mit knapper Stimmenmehrheit zur Annahme gekommenen Leitsätze lauten:

„Der Standpunkt des geltenden Rechtes, aus dem sich die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen ergibt, ist zu billigen.

Mit Rücksicht darauf, daß ein großer Teil der Berufsvereine bisher davon abgesehen hat, die Rechtsfähigkeit zu erwerben, und die Grundsätze, nach denen nichtrechtsfähige Vereine für Vertragsverletzungen und unerlaubte Handlungen haften, bei der Bedeutung der Berufsvereine, der Eigenart ihrer Organisation und ihrer Betätigung zu unangemessenen Ergebnissen führen, ist jedoch eine Aenderung der geltenden Rechtsvorschriften zu empfehlen. Dabei sollen folgende Grundsätze maßgebend sein:

1. Die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen ist grundsätzlich nicht anders zu regeln als ihre Haftung auf Grund sonstiger haftungsbegründender Tatbestände.

2. In allen Haftungsfragen sind die nichtrechtsfähigen Berufsvereine den rechtsfähigen Vereinen gleichzustellen.

3. Eine Beschränkung der Haftung der Höhe nach oder auf bestimmte Haftungsobjekte kann nicht empfohlen werden."

Bezüglich der Gleichstellung der nichtrechtsfähigen Berufsvereine mit den rechtsfähigen Vereinen in Fragen der Haftung für unzulässige Kampfhandlungen stimmen der Gutachter und die Berichterstatter grundsätzlich überein, so daß der oben zit. Leitsatz 2 mehr oder weniger als einstimmige Ansicht des DJT. angesehen werden kann.

Tatsächlich ist es ja auch ein auf die Dauer unhaltbarer Zustand, daß Körperschaften von so außerordentlicher arbeitspolitischer und sozialer Bedeutung, denen zudem in weitgehendem Maße öffentlich-rechtliche Funktionen übertragen sind oder werden, der Rechtsfähigkeit entbehren — wie es

[1]) Verhandlungen Bd. I, S. 395 ff.; Bd. II, S. 799 ff.

heute bei den Berufsvereinen der Arbeitnehmer, den Gewerkschaften, noch durchweg der Fall ist. Hinzu kommt, daß die Haftungsregelung bei den nichtrechtsfähigen Vereinen in keiner Weise befriedigt. Die Haftung ist nach einer Seite hin zu gering. Denn, wie bereits angeführt, haften die nichtrechtsfähigen Vereine für Handlungen und Unterlassungen ihrer Organe nach herrschender Meinung nicht unbedingt nach § 31 BGB., sondern nur nach § 831, also mit der Möglichkeit des Entlastungsbeweises, der hier — von der allgemeinen Aufsichtspflicht einmal abgesehen — stets gelingen wird. § 831 BGB. ist eine Vorschrift, die, soweit es sich für die Haftung um die Organe handelt, für nichtrechtsfähige Vereine schlechthin nicht paßt. Andererseits ist die Haftung wieder zu streng, insofern nämlich bei den nichtrechtsfähigen Vereinen für die Schulden des Vereins sämtliche Mitglieder als Gesamtschuldner haften; — eine Haftung, die zwar bei Verträgen ausgeschaltet werden kann, die aber bei unerlaubten Handlungen unbedingt gilt und sich nur dadurch weniger bemerkbar macht, daß sie praktisch nicht zur Geltung kommt. Schon die theoretische Möglichkeit aber, daß in einer Millionen Mitglieder zählenden Gewerkschaft jedes beliebige Mitglied für den ganzen Schaden haftbar gemacht werden kann, widerspricht dem Wesen und Zweck der Berufsorganisation. Ebenso ist die persönliche Haftung der Abschlußpersonen für Vertragsverletzungen auf Grund des § 54 Satz 2 BGB. im Hinblick auf die Berufsvereine nicht geeignet.

Abhilfe ist hier nur möglich, indem man die nichtrechtsfähigen Vereine veranlaßt, die Rechtsfähigkeit zu erwerben und auf diesem Wege dann die Grundsätze der Haftung rechtsfähiger Vereine in allen Beziehungen auf sie überträgt. Schon Sinzheimer [2]) und Nikisch [3]) haben mit Recht darauf hingewiesen, daß hierdurch — namentlich soweit die Haftung nach § 31 BGB. in Frage steht — an dem geltenden Rechtszustande nicht allzuviel geändert würde. Es ist Tatsache, daß die Rechtsprechung die Vorteile, die sich die Gewerkschaften durch Nichterwerb der Rechtsfähigkeit verschaffen wollten, im Laufe der Zeit so gut wie beseitigt und die Nichtanwendung des § 31 heute fast vollständig wettgemacht hat. Sowohl die beiden oben angeführten Urteile des OLG. Düsseldorf und Hamburg als auch die vom RG. verwendeten Konstruktionen [4]): einer haftungsbegründenden Verletzung der Aufsichtspflicht, sowie einer stillschweigenden Billigung der Handlungen der untergeordneten Organe zeigen deutlich, nach welcher Richtung heute das Rechtsempfinden der Rich-

---

[2]) a. a. O., S. 814.

[3]) a. a. O., S. 821.

[4]) Besonders bezeichnend in dieser Beziehung ist das von Nipperdey (a. a. O., S. 413) wörtlich zit. Urteil vom 26. IV. 26.

ter neigt, und daß die Gerichte in dem Bestreben, einen praktischen Ausweg zu finden, gezwungen sind, zu gekünstelten Konstruktionen zu greifen. Was demgegenüber die äußerliche Haft der Mitglieder nichtrechtsfähiger Berufsvereine anbelangt, so wird diese sowieso kaum jemals von praktischem Wert für die Arbeitgeberverbände sein. Es ist daher keine Umwälzung von weittragender Bedeutung, sondern, wie Nikisch sagt,[5]) lediglich ein „Gebot der Ehrlichkeit", wenn die Gesetzgebung in absehbarer Zeit erklärt: Die nichtrechtsfähigen Berufsvereine sind dazu zu veranlassen, auf geeignetem Wege die Rechtsfähigkeit zu erwerben.

Hinsichtlich der zweiten Frage, ob die Berufsvereine unbeschränkt wie nach geltendem Recht oder nur beschränkt haften sollen, war dagegen eine Uebereinstimmung der gegensätzlichen Meinungen nicht zu erzielen. Wie bereits erwähnt, haben sich der Gutachter Nipperdey, sowie der erste Berichterstatter Sinzheimer, mit Rücksicht auf den besonderen Charakter der Berufsvereine und die Eigenart der sich aus den unzulässigen Kampfhandlungen ergebenden Rechtsstreitigkeiten für eine Beschränkung der Haftung der Höhe nach ausgesprochen. Für eine solche Haftungsbegrenzung wird hauptsächlich ins Feld geführt, daß angesichts der Tatsache, daß in letzter Zeit zahlreiche Urteile ergangen sind, in welchen Gewerkschaften zur Wiedergutmachung von Streikschäden verurteilt worden sind, die Möglichkeit bestände, daß durch hohe Schadensersatzforderungen bezw. durch Verurteilungen zum Ersatz von hohen Streikschäden, Gewerkschaften zum finanziellen Zusammenbruch kommen könnten.[6]) Eine solche Gefährdung der Gewerkschaften müsse indessen verhütet werden, weil sie heute nicht mehr als reine Interessenvertretungen der Arbeitnehmer und insbesondere nicht mehr als einseitige Kampforganisationen angesehen werden könnten. Vielmehr seien die Berufsvereine, wie Sinzheimer hervorhebt, mehr und mehr zu „Verwaltern sozialer Güter" geworden, die durch ihre Versicherungs- und Wohlfahrtseinrichtungen eine weitgehende Zusatzversorgung für Kranke, Erwerbslose, Invaliden usw. zur Durchführung brächten. Die Berufsvereine seien es auch, die erst ein „soziales Bürgertum" herausgebildet, ein seelisches Gleichgewicht innerhalb der Volks- und Arbeitermassen geschaffen, diese zu Ordnung und sozialer Disziplin geführt hätten und damit reichs- und staatswichtige Aufgaben erfüllten, die nicht nur in der Reichsverfassung und der sonstigen neueren Gesetzgebung anerkannt worden seien, sondern auch schlechterdings nicht mehr entbehrt werden könnten. Im übrigen seien die Be-

[5]) a. a. O.

[6]) Beispiele hierfür biete die englische Rechtsentwicklung vor Erlaß des Trade Disputes Act von 1906.

rufsvereine nicht nur „Träger sozialer Verwaltung", sondern auch die Träger der Tarifverträge, wie des modernen kollektiven Arbeitsrechtes überhaupt. Es komme hinzu, daß die Arbeitskämpfe, die die Bestellung zahlreicher Erfüllungs- oder Verrichtungsgehilfen notwendig machten, bei denen erfahrungsgemäß sehr häufig Ausschreitungen vorkämen, allzu leicht eine Haftung mit sich bringen könnten. Die Gefahr, in Haftungsprozesse verstrickt zu werden, sei daher für keine andere juristische Person so groß, wie gerade für die Berufsvereine. Endlich wird darauf hingewiesen, daß eine solche Haftungsbeschränkung im deutschen Rechte durchaus nichts Neues sei, sondern bei den Ges. m. b. H. und auf dem Gebiete des Verkehrsrechtes, so bei der Haftung der Post, der Eisenbahn, des Halters von Fahrzeugen und Flugzeugen bereits in den verschiedensten Formen praktisch durchgeführt sei.

Demgegenüber hat sich der zweite Berichterstatter, Nikisch, gegen jede Beschränkung der Haftung erklärt. Nach der Ansicht von Nikisch ist der Begriff der unzulässigen Kampfhandlung heute noch nicht in solch genügendem Maße geklärt, um eine Sonderregelung gerechtfertigt erscheinen zu lassen. Bei der großen Bedeutung der Kampfhandlungen gerade für die Allgemeinheit und für den Staat, müsse aber vor einer Beschlußfassung über Reformvorschläge die Tragweite dieser Reformvorschläge in ihrem vollen Umfange zu ermessen sein. Ferner führt Nikisch aus, selbst bei aller Anerkennung der sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung der Berufsvereine dränge der gegenwärtige Zeitpunkt nicht zu einer Aenderung der jetzt geltenden Rechtslage. Denn die Berufsvereine hätten auch heute schon die Möglichkeit, diejenigen Teile ihres Vermögens, die den Zwecken der Wohlfahrts-, Fürsorge- und Bildungseinrichtungen gewidmet seien, durch rechtliche Selbständigmachung von der Haftung auszunehmen. Im übrigen stehe das geltende Recht nicht auf dem Standpunkt, daß jeder Berufsverein als Träger des sozialen Rechts erhalten bleiben müsse. Wenn die Berufsvereine in den letzten Jahren mit gewissen wichtigen öffentlichen Rechten ausgestattet worden seien, so liege das daran, daß namentlich auf seiten der Arbeitnehmer eine öffentliche Berufs- und Standesvertretung fehle. Was jetzt den Anschein einer öffentlich-rechtlichen Organisation erwecke, sei nur eine Folge des Uebergangszustandes, in welchem wir gegenwärtig leben. Die künftige Entwicklung sei heute noch nicht abzusehen. Sie könne nach zwei Richtungen verlaufen. Entweder würden entsprechend etwa den Industrie-, Gewerbe- und Handelskammern auch Berufsvertretungen der Arbeitnehmer geschaffen, dann würden die Berufsvereine wieder auf ihren eigentlichen Aufgabenkreis, die privatrechtliche Vertretung der Interessen ihrer Mitglieder zurückgewiesen

werden. Oder aber die Berufsvereine würden im Laufe der Zeit mit wirklichen staatlichen Aufgaben und staatlichen Rechten ausgestattet. Dann aber dürfe man sich nicht mit einer Teillösung begnügen; dann müsse u. a. auch die Frage der Haftung im Zusammenhange mit dieser ganzen Entwicklung behandelt werden. Weiterhin weist Nikisch darauf hin, daß eine Beschränkung der Haftung der Berufsvereine zwangsläufig zu einer Zerrüttung der Vertrags- und Tariftreue, wie überhaupt zu einer wirtschaftlich untragbaren Mehrung und Verschärfung der Arbeitskämpfe führen müsse. Denn die Gewerkschaften würden in Zukunft viel weniger als heute davor zurückschrecken bezw. ihre Mitglieder davon abhalten, tarifbrüchig zu werden oder unzulässige Kampfmittel zu verwenden, wenn sie nach einer gesetzlichen Haftungsbeschränkung im voraus das Höchstrisiko einer unzulässigen Kampfmaßnahme abschätzen und dieses Risiko gegenüber den aus der Anwendung der Kampfmaßnahme erhofften Vorteilen abwägen könnten. Die Schadenshaftung sei das Mittel, das notwendig sei, um den Berufsvereinen, gerade weil ihnen der Staat im übrigen volle Kampffreiheit gewähre, das Gefühl ihrer Verantwortlichkeit gegenüber der Allgemeinheit einzuschärfen. Zum Schluß bemerkt Nikisch noch, daß eine Berufung auf die Haftungsbeschränkung im Handels- und im Verkehrsrechte unbegründet sei. Eine Begrenzung der Haft in dem von den Gewerkschaften gewünschten Sinne gebe es im Handelsrechte überhaupt nicht, da hier beispielsweise die G. m. b. H. im Rahmen ihres eigenen Gesamtvermögens auch unbeschränkt hafte. Im Verkehrsrechte handele es sich dagegen lediglich um die Beschränkung einer sogen. Gefährdungshaftung, während die Berufsvereine grundsätzlich nur für eigenes Verschulden bezw. für ein Verschulden ihrer Organe und derjenigen Personen hafteten, deren sie sich zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten und zur Durchführung ihrer Verbandsaufgaben bedienten. Von diesen Gesichtspunkten ausgehend, hat sich Nikisch gegen jede Beschränkung der Haftung, und zwar sowohl der Höhe nach, wie insbesondere auch gegen eine Begrenzung des Haftungsobjekts ausgesprochen und dies auch in seinen Leitsätzen festgelegt. Wie bereits oben erwähnt, ist sein Vorschlag mit einer knappen Stimmenmehrheit zur Annahme gekommen.

Wenn dem Ergebnisse der Beratungen und Abstimmungen der wirtschafts- und steuerrechtlichen Abteilung des 34. DJT. eben mit Rücksicht auf die geringe Stimmenmehrheit, mit der die oben zit. Leitsätze angenommen worden sind, keine allzu erhebliche Bedeutung zukommt, so zeigen die eingehenden Untersuchungen und Besprechungen doch, daß man nur mit äußerster Vorsicht an eine Aenderung des jetzt geltenden Rechtes der Arbeitskämpfe und insbesondere der Haftung der

Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen herantreten darf. Vor allen Dingen muß man sich davor hüten, durch vorschnelle Verabschiedung von Sonderbestimmungen eine Bresche in die geltenden Rechtsgrundsätze zu schlagen, die nicht nur zu einer Gefährdung der Vertragstreue und Tarifsicherheit und damit zur Erschütterung des Arbeits- und Wirtschaftsfriedens führen könnte, sondern Präzedenzfälle schaffen würde, deren Folgen unabsehbar wären. M. E. ist die ganze Frage der Haftungsbeschränkung heute, da wir nur in einem Uebergangszustande leben,[7]) der den ausgesprochenen Charakter der Unfertigkeit trägt, überhaupt noch nicht spruchreif. Jedenfalls halte ich es für überaus bedenklich, wenn nicht gar unmöglich, daß man dieses Teilproblem aus dem ganzen in der Entwicklung begriffenen Fragenkomplex herauslöst, zumal eine ernsthafte Gefährdung der Berufsvereine, in der Weise, wie sie Sinzheimer für die Zukunft als möglich hinstellt, im Laufe der jahrelangen Entwicklung praktisch bisher niemals zutage getreten ist und auch m. E. in den nächsten Jahren noch nicht zu befürchten ist. Mit Rücksicht darauf, erscheint es mir verfehlt, sich durch die vorzeitige Beantwortung einer Teilfrage festzulegen und gesetzgeberisch zu binden für die allgemeine Regelung des Rechtes der Berufsvereine, Arbeitskämpfe und Gesamtvereinbarungen, die doch nicht mehr lange aufgeschoben werden kann.

[7]) Hiereauf wurde bereits oben, S. 76, einmal hingewiesen.

Lebenslauf.

Ich bin am 5. März 1904 in Essen (Ruhr) geboren, besuchte von 1910 bis 1922 das Realgymnasium in Essen, wo ich Ostern 1922 die Reifeprüfung bestand. In den Jahren 1922 bis 1925 studierte ich Rechtswissenschaft an den Universitäten Freiburg, München, Göttingen und bestand im Dezember 1925 das Referendar-Examen beim Oberlandesgericht Celle. Seitdem bin ich Referendar am Amts- und Landgericht Essen.